

Liberté de création littéraire ou violation de la vie privée ?

Aspects littéraires et juridiques

Nathalie Hauksson-Tresch



GÖTEBORGS UNIVERSITET

Liberté de création littéraire ou
violation de la vie privée ?

ACTA UNIVERSITATIS GOTHOBURGENSIS
ROMANICA GOTHOBURGENSIA LXXIV

Liberté de création littéraire ou violation de la vie privée ?

Aspects littéraires et juridiques

Nathalie Hauksson-Tresch



GÖTEBORGS UNIVERSITET

© NATHALIE HAUSSON-TRESCH, 2022

ISBN 978-91-7963-040-9 (IMPRIMÉ)

ISBN 978-91-7963-041-6 (PDF)

ISSN 0080-3863

Dépositaire général :

Acta Universitatis Gothoburgensis, Box 222, 405 30 Göteborg, ou acta@ub.gu.se

<https://gupea.ub.gu.se/handle/2077/70995>

Imprimé en Suède, Stema Specialtryck AB, Göteborg, 2022



Pour mes enfants Maïa, Téo et Klara-Sóley

Abstract

Title: Liberté de création littéraire ou violation de la vie privée ? Aspects littéraires et juridiques
English title: Freedom of literary creation or violation of private life? Literary and juridical aspects.
Author: Nathalie Hauksson-Tresch
Language: French
ISBN: 978-91-7963-040-9 (printed)
ISBN: 978-91-7963-041-6 (pdf)
ISSN: 0080-3863
Keywords: Novel, fictional, referential, character, freedom of creation, literary theory, author, genre, balance of rights, law, jurisprudence, court, privacy, damage

This thesis sets out to explore the clash between two rights. On the one hand the right of every person to protect his or her private life and reputation, on the other the right of an artist to create freely. Taking real people and putting them into literary works is not a recent phenomenon, but it is occurring more than ever in modern literature, just as there is a greater propensity to take novelists to court for what they write about real people. Obviously, people do not always appreciate becoming literary heroes, to see their most intimate secrets spread publicly and they themselves becoming the object of idle gossip. That is where the law intervenes, sometimes in favor of the victim, sometimes in favor of the artist, depending on the circumstances. The aim of this thesis is in the first place to proceed with a critical inventory of the current situation, including research into French law as well as court rulings regarding novelists sued by individuals who claim to have been turned into fictional characters. The research material consists therefore of legal decisions as well as of literary works. Fourteen chosen works of literature are discussed in the thesis. However, the main objective and core of the research is to propose new recommendations, inspired in particular by literary theories, which would allow for a better balance between opposing rights. This is all the more important since the French legal system has recently adopted a new law recognizing the specificity of artistic freedom, as compared to freedom of speech. Among the changes proposed is a law stating that a work presented as a novel should be treated as such by a court. Another proposed change is the implementation of the formal right of each person who feels his or her privacy has been encroached upon, to reply to the novelist, in a context provided by the publishing house. The most important improvement would be the possibility for

the magistrate to call on an expert in literary and linguistic theories to assist in the case. The function of the expert would be to judge if the text in question contains elements that identify it as a work of fiction, and more importantly, to assess the degree of fictionality and credibility of the character alter ego of the individual claiming to have suffered from the publication. By taking into account literary techniques, and therefore the manner in which an eventual breach in privacy occurs, the courts could then make a fairer and more readily accepted decision, or at least one more in accordance with the rule of proportionality expected in every democracy.

TABLE DES MATIÈRES

REMERCIEMENTS.....	11
1. INTRODUCTION	13
1.1 But de l'étude	17
1.2. Cadre théorique et méthodologique	20
1.3. Sélection des textes du corpus.....	26
1.4 Etudes antérieures.....	34
1.5. Organisation de l'étude.....	41
2. LES DROITS EN PRESENCE.....	43
2.1. Le droit au respect de la vie privée	43
2.1.1. Un droit de la personnalité.....	43
2.1.2. La délimitation de la sphère privée telle qu'entendue par le droit	47
2.1. Le droit au respect de la réputation	66
2.3. La liberté d'expression.....	72
2.3.1. La liberté d'expression, un principe fondamental	73
2.3.2. La liberté d'expression, un principe relatif	78
3. LE DENOUEMENT ACTUEL DU CONFLIT DE DROITS.....	91
3.1 L'intervention directe des victimes du dévoilement.....	91
3.1.1. Un règlement amiable	91
3.1.2. Une réponse littéraire.....	92
3.1.3. L'exercice d'un droit de réponse informel.....	94
3.2. Les conséquences judiciaires d'un dévoilement d'autrui.....	96
3.2.1. L'intervention du juge civil.....	96
3.2.2. L'intervention du juge pénal.....	105
4. UN NOUVEAU FONDEMENT JURIDIQUE: LA LIBERTE DE CREATION.....	113
4.1 La question de la légitimité du nouveau fondement juridique	114
4.2. Le champ d'application de la liberté de création.....	116
4.2.1. Une distinction fondée sur la littérarité ?.....	117
4.2.2. Une distinction fondée sur la fictionalité ?	122
4.2.3. L'indication du genre romanesque	157

5. LA MISE EN ŒUVRE DE LA NOTION DE LIBERTE DE CREATION EN MATIERE LITTERAIRE.....	165
5.1. L'instauration d'un droit de réponse.....	169
5.2. Le respect de la qualification formelle.....	174
5.3. L'intervention d'un expert de la littérature et de la linguistique.....	177
5.3.1. La nécessité d'évaluer une œuvre dans sa totalité.....	180
5.3.2. La prise en compte de la nature de l'œuvre.....	185
5.3.3. L'examen de l'instance narratrice	190
5.3.4. Fictionnalité et identification du personnage	192
5.3.5. Fictionnalité et crédibilité du personnage	210
5.3.6. Le mérite de l'œuvre ?.....	216
5.3. La prise en compte de circonstances particulières liées aux personnes dévoilées.....	219
5.4.1. La question du consentement au dévoilement littéraire	219
5.4.2. Le cas particulier des personnes connues.....	229
5.4.3. Le cas particulier des personnes morales.....	232
5.4.4. Le dévoilement de personnes décédées	235
5.3. La prise en compte de la nature des faits dévoilés.....	237
5.5.1. La question du préjudice.....	237
5.5.2. La prise en compte de faits justificatifs.....	252
6. CONCLUSION.....	263
7. BIBLIOGRAPHIE	271
Corpus littéraire	271
Corpus juridique	271
Ouvrages et articles	272
Décisions de jurisprudence	288
Cour européenne des droits de l'homme.....	288
Juridictions françaises.....	288
Juridiction étrangère	291

Remerciements

Au terme de ce travail je songe avec reconnaissance à tous ceux qui m'ont encouragée et soutenue au fil de ces années.

Mes pensées vont vers la regrettée Eva Ahlstedt, ma directrice de recherche jusqu'en 2013. C'est grâce à la confiance qu'elle m'a témoignée que cette thèse a pu voir le jour. J'ai eu la chance de profiter de sa compétence, et je dédie cette recherche à sa mémoire.

Je voudrais également exprimer ma plus sincère gratitude à ma directrice de thèse Britt-Marie Karlsson, ainsi qu'à ma co-directrice Katharina Vajta, qui par leur lecture attentive, leur engagement et leurs remarques judicieuses m'ont été d'une aide inestimable.

Je ne saurais assez remercier Björn Larsson qui a accepté d'être le rapporteur de cette thèse, ainsi que Maria Walecka Garbalinska, Carin Franzén et Jacob Carlsson, les membres de mon jury. Je suis très honorée de l'intérêt qu'ils portent à mon travail. Mes remerciements les plus sincères vont également à Mattias Aronsson, le rapporteur lors de mon séminaire final. La rigueur de sa lecture, et les conseils qu'il m'a prodigués m'ont été d'une grande aide pour mener à terme ce travail.

Je voudrais de surcroît adresser un grand merci à Ann-Sofie Persson qui a tenu le rôle de rapporteur de mon mémoire de licencié. Ses remarques m'ont aidée à progresser. C'est très chaleureusement que je tiens à exprimer ma reconnaissance à mes collègues de l'Université de Göteborg, qui ont lu et commenté les versions successives de mon manuscrit aux cours de différents séminaires de recherche. Leurs remarques ont contribué à améliorer la qualité de la thèse. Cette thèse a été financée par la Fondation Linderöth-Olsson, qui par son soutien m'a également permis de faire des recherches en France et de participer au Congrès des romanistes scandinaves à Reykjavík. Un immense merci lui est adressé.

Finalement, je tiens à remercier du fond du cœur tous mes amis, ainsi que les membres de ma famille. Ils m'ont apporté le soutien moral et intellectuel sans lequel cette thèse n'aurait pu aboutir.

Göteborg, le 24 octobre 2016

1. Introduction

C'est par des jets de pierre, des insultes et des coups de poing, que l'écrivain Pierre Jourde a été accueilli lors de son retour au village natal, après la parution du roman *Pays perdu*¹. Les habitants de Lussaud, minuscule bourgade du Cantal, se sont sentis blessés, trahis, de voir leur vie mise à nue dans un roman, exposée aux yeux des lecteurs. Aveuglés par la rage et la douleur, ils n'ont pas compris que l'enfant du pays, devenu romancier, avait voulu, dans son livre, rendre hommage à ses origines, et l'affaire s'est terminée devant la justice. Le tribunal correctionnel d'Aurillac les a condamnés, le 21 juin 2007, pour « coups et blessures volontaires en réunion et injures »².

Fort heureusement, il est rare que l'on en arrive à de tels extrêmes, et le plus souvent les conflits de ce genre se règlent devant les tribunaux civils, qui ont la charge de déterminer si, sous prétexte d'œuvre littéraire, le romancier a le droit de dévoiler la vie de personnes réelles, d'en faire les personnages de ses romans. Cela conduit à s'interroger sur l'affrontement de deux droits fondamentaux. Il y a d'une part le droit pour tout auteur, tout artiste, de s'exprimer sans contrainte, de puiser l'inspiration où bon lui semble et de laisser libre cours à son imagination créatrice. Il y a de l'autre, le droit de tout un chacun de préserver l'intimité de sa vie privée, de cacher aux autres ce qu'il désire garder secret, et de ne pas être calomnié dans un roman. Il s'agit, en d'autres termes d'examiner la liberté de création dans sa confrontation avec la violation de la vie privée et l'atteinte à l'honneur. C'est une question d'une brûlante actualité puisque la France vient de se doter d'une loi reconnaissant formellement le principe de la liberté de création³, et que l'on constate par ailleurs une augmentation du nombre de procès d'écrivains, parallèlement au développement de divers courants littéraires – on songe en particulier à l'autofiction⁴ – qui conduisent certains auteurs, sous couvert de création artistique, à notamment dévoiler la vie de leurs proches.

¹ Pierre Jourde, *Pays perdu*, Paris, Pocket, 2005.

² « Le Monde.fr - Actualité à la Une », *Le Monde.fr*, s. d., <http://www.lemonde.fr/iframe/jelec.html> (consulté le 19/07/2016).

³ Loi du 7 juillet 2016 relative à la liberté de création, à l'architecture et au patrimoine, Journal officiel, 8 juillet 2016.

⁴ Le terme « autofiction » étant beaucoup discuté, il désigne ici simplement un texte « autobiographique empruntant les formes narratives de la fiction », <http://www.larousse.fr/dictionnaires/francais/autofiction/24331>. Pour les discussions autour

La mention d'individus authentiques dans les romans n'est pas un phénomène récent. La littérature nous donne de nombreux exemples d'écrivains ayant pris des personnes réelles pour les transformer en personnages littéraires. Sans même évoquer les célèbres romans à clefs, très populaires aux XVII^{ème} et XVIII^{ème} siècles, on peut citer Alexandre Dumas, qui a fait du cardinal de Richelieu un splendide vilain dans *Les trois mousquetaires*, tandis que Tolstoï s'inspirait de la vie du général Koutouzov dans *Guerre et paix*. On peut même se demander si *Madame Bovary* aurait vu le jour si Flaubert n'avait eu connaissance de l'histoire tragique d'un ancien élève de son père, un certain Eugène Delamare, ou de celle de Madame Loursel, l'épouse d'un pharmacien normand morte empoisonnée⁵. C'est dans *La Gazette des Tribunaux* que Stendhal aurait lu le compte rendu du procès d'un jeune séminariste, Antoine Berthet, qui, un dimanche de juillet 1827, tenta d'abattre de deux coups de revolver l'épouse de son bienfaiteur, épouse dont il avait été l'amant avant de séduire une jeune fille dont il devint le précepteur⁶. D'Antoine Berthet à Julien Sorel, il n'y a qu'un pas, celui qui sépare la triste vérité judiciaire du génie littéraire. On pourrait citer de nombreux exemples encore, comme celui des parents de Louis-Ferdinand Céline qui se sont peut-être reconnus dans *Mort à crédit*⁷, ou celui du célèbre comte Robert de Montesquiou, probable modèle du baron de Charlus⁸.

Si les exemples dans le passé sont en effet nombreux, ils sont sans commune mesure avec l'ampleur que semble prendre le phénomène dans la littérature actuelle. La plupart des rentrées littéraires se caractérisent à présent par un savant mélange entre critique classique, décryptage d'indices et commérage. D'ailleurs, le nombre d'articles consacrés à la recherche de correspondances entre personnes réelles et personnages de fiction en témoigne, et la promotion des livres est souvent axée sur la conformité fiction/réalité⁹. Au temps de la télé-réalité et des docufictions, sommes-nous en train d'assister à une érosion de la valeur de la vie privée, accompagnée de l'émergence du sentiment d'avoir le droit de regarder – et le cas échéant d'exposer – la vie des autres ? Une chose paraît certaine : notre culture de

du terme, voir par exemple Philippe Gasparini, *Autofiction. Une aventure du langage*, Paris, Seuil, collection poétique, 2008, ou encore Eva Ahlstedt, « Den franska autofiktionsdebatten: en pågående debatt om en mångtydig term », dans *Den trettioåriga pakten. Skönlitterära texter i gränslandet mellan självbiografi och fiktion*, E. Ahlstedt och B-M Karlsson (éd.), Göteborg: Acta universitatis gothoburgensis, 2011.

⁵ Cf. « Ry et Madame Bovary », s. d., <http://www.terresdecrivains.com/Ry-et-Madame-Bovary> (consulté le 13/10/2016).

⁶ Cf. la postface d'Anne-Marie Meininger dans Stendhal, *Le rouge et le noir*, Paris, Gallimard, 2000.

⁷ Cf. la biographie de Louis-Ferdinand Céline: Henri Godard, *Céline*, Paris, Gallimard, 2011.

⁸ Sacha Bernard, Ghylaine Manet, *À l'ombre de Marcel Proust : Robert de Montesquiou, Sarah Bernhardt, les Rostand*, Paris, A.G. Nizet, 1978.

⁹ Les articles seront cités au fur et à mesure de leur mention dans la thèse.

la transparence et de l'exhibition ne favorise pas le secret, ni peut-être le sentiment de sécurité.

Outre l'amplification du phénomène, on note aussi une évolution certaine dans la manière dont les individus, devenus malgré eux des personnages de roman, réagissent. De toute évidence, les personnes réelles n'apprécient pas toujours de devenir des héros littéraires et de voir leur for intérieur étalé sur la place publique. Par le passé, dans la plupart des cas, les conséquences de telles pratiques restaient dans la sphère privée, même si on a pu connaître quelques procès retentissants comme celui ayant opposé, en 1896, un certain Eugène Turpin, chimiste de son état, à Jules Verne, à qui il reprochait de l'avoir diffamé en le prenant, d'après lui, pour modèle du savant fou dans *Face au drapeau*¹⁰. Les juges ont rejeté sa demande en admettant, certes, une ressemblance entre Turpin et le héros du roman, mais en soulignant une différence fondamentale dans le fait que le savant fictionnel avait perdu la raison, tandis que « l'intégrité mentale de M. Turpin [était] certaine et [n'avait] jamais été mise en doute »¹¹.

Mais de telles actions restaient assez inhabituelles, et par exemple, lorsque Marguerite Duras décrit dans *La douleur*¹², d'une part sa vie à Paris pendant l'occupation – notamment sa liaison avec Dionys Mascolo – et d'autre part l'état de déchéance physique dans lequel son époux, Robert Antelme, se trouvait à son retour des camps, cela ne s'est pas terminé en procès, même si ce dernier n'a guère approuvé un étalage aussi intime. Laure Adler, dans sa biographie de Duras parle de « viol des règles de la bienséance, [...] de l'amour et de l'amitié »¹³. D'après les proches de Robert Antelme, si celui-ci avait été au courant de la publication, il aurait tout fait pour l'empêcher, mais une fois le texte publié, il s'est contenté d'envoyer une lettre de rupture à l'auteur et de ne plus jamais lui adresser la parole¹⁴. Il en a résulté une brouille qui s'est développée en privé et dont le grand public n'a eu connaissance que des années plus tard, par le témoignage de tiers¹⁵. Aujourd'hui au contraire, il n'est plus rare que les personnes transformées en personnages rendent public leur outrage.

Parfois elles tentent de se défendre par voie de presse ou même éventuellement en écrivant un livre, comme l'a fait la mère de Michel Houellebecq¹⁶ après que ce

¹⁰ Jules Verne, *Face au drapeau*, Toulouse, Ombres, 1998.

¹¹ Piero Gondolo dell Riva, « A propos de l'affaire Turpin », dans *Bulletin de la Société Jules Verne*, 1984, p. 69.

¹² Marguerite Duras, *La douleur*, P.O.L., Paris, 1985, p. 60, un extrait du texte avait été publié en 1976 dans la revue *Sorcières*, sous le titre « Pas mort en déportation ».

¹³ Cf. Laure Adler, *Marguerite Duras*, Paris, Folio, 1998, p. 797.

¹⁴ Cf. Jean Vallier, *C'était Marguerite Duras T.2, 1946-1996*, Paris, Fayard, 2010, p. 711.

¹⁵ En particulier celui de Monique Antelme, l'épouse de Robert Antelme, *ibid.*

¹⁶ Lucie Ceccaldi, *L'innocente*, Paris, Interforum Editis, 2008.

dernier l'eut dépeinte sous un jour particulièrement déplaisant dans *Les particules élémentaires*¹⁷. Elles peuvent aussi tenter de négocier une compensation financière, à l'instar d'Elise Bidoit qui s'est reconnue dans le personnage de la compagne de Charly dans le roman de Christine Angot, *Le marché des amants*¹⁸. Elle a été, secrètement à l'époque, dédommagée par l'éditeur, à hauteur de 10 000 euros¹⁹.

L'étape ultime de la contestation – le duel n'étant heureusement plus de rigueur – est de porter plainte en justice, et de laisser au juge le soin d'examiner les griefs. Un phénomène littéraire devient alors un phénomène juridique et le droit, qui se veut régulateur de la vie en société dans toute démocratie apaisée, est amené à intervenir.

À l'heure actuelle en France, les procès à l'encontre de textes de fiction restent encore relativement rares, au vu du nombre de livres publiés, mais si la tendance générale de « judiciarisation » des rapports sociaux s'étend au dévoilement d'autrui dans les œuvres littéraires, il est à prévoir que les affaires ne feront que se multiplier. Un avocat, inquiet de la situation récente, constate d'ailleurs que « la littérature doit son salut au fait que la plupart des gens sont peu procéduriers »²⁰. C'est peut-être aller un peu loin, mais force est de constater que nous avons pu recenser sept procès de ce genre entre les années 2000 et 2010, alors qu'il s'en trouve déjà dix, entre 2010 et 2016²¹.

À titre d'exemple, on peut citer l'écrivain Marcela Iacub, qui a récemment fait l'amère expérience d'être atraite en justice, puisqu'elle et son éditeur ont été condamnés à verser 50 000 euros de dommages et intérêts à son ex-amant Dominique Strauss-Kahn, après avoir mis en scène leur relation intime dans le roman *Belle et Bête*²². La Cour a en outre ordonné l'insertion d'un encart dans chaque exemplaire de l'ouvrage, faisant mention de la condamnation pour violation de la vie privée²³.

Le risque de voir les querelles se vider dans les prétoires n'est peut-être pas sans conséquence pour l'évolution de la littérature contemporaine. Même si pour le moment rien ne le laisse prévoir, on peut en effet se demander si la veine actuelle, se jouant des frontières entre fiction et réalité, peut être amenée à se tarir sous la

¹⁷ Michel Houellebecq, *Les particules élémentaires*, Paris, Flammarion, 1999.

¹⁸ Christine Angot, *Le marché des amants*, Paris, Seuil, 2008.

¹⁹ « Christine Angot attaquée par l'un de ses personnages », *La république des livres*, s. d., <http://passouline.blog.lemonde.fr/2011/02/18/christine-angot-attaquee-par-lun-de-ses-personnages/> (consulté le 15/01/2015).

²⁰ « Les romanciers peuvent-ils encore s'inspirer de personnes réelles ? », *Bibliobs*, s. d., <http://bibliobs.nouvelobs.com/actualites/20130628.OBS5848/les-romanciers-peuvent-ils-encore-s-inspirer-de-personnes-reelles.html> (consulté le 01/10/2015).

²¹ Cette liste ne prétend nullement à l'exhaustivité.

²² Marcela Iacub, *Belle et Bête*, Paris, Stock, 2013.

²³ Tribunal de grande instance de Paris, Ordonnance de référé, 26 février 2013.

pression d'éditeurs soucieux de s'éviter les désagréments de procès parfois dispendieux.

1.1 But de l'étude

L'objectif poursuivi par cette thèse est double : premièrement procéder à un état des lieux critique portant sur la confrontation entre liberté de création littéraire et dévoilement d'autrui, et sur les réponses que le droit y apporte. Deuxièmement, proposer des règles nouvelles, inspirées notamment des théories littéraires, et permettant un meilleur équilibre entre des droits qui s'opposent.

Il faut préciser d'emblée que, dans le cadre de cette thèse, nous ne traiterons que des relations s'établissant entre des individus privés – un auteur et une personne dont la vie est exposée dans un roman – et non des conflits pouvant naître entre la création littéraire et l'Etat. Il est en effet « fondamental de distinguer de la question de la protection de l'individu contre les ingérences des pouvoirs publics, celle de la protection de l'individu contre les agressions des simples particuliers »²⁴. L'une appartient au domaine du droit public, l'autre à celui du droit privé.

Le premier objectif donc a pour vocation de cerner ce qui, en l'état actuel du droit, est acceptable et ce qui ne l'est pas, et de mettre en lumière des situations dans lesquelles une contrainte juridique pourrait s'exercer sur le comportement de l'écrivain et des maisons d'édition.

Idéalement, l'inventaire de la jurisprudence et de la loi devrait contribuer à l'éclaircissement d'une matière relativement confuse, et surtout à assurer une meilleure prévisibilité du droit, condition fondamentale du bon fonctionnement des normes. Après tout, la mission première du droit n'est pas de sanctionner, mais de prévenir les comportements répréhensibles. Cependant, nous constaterons que, loin de dessiner clairement les contours de la légalité en la matière, la jurisprudence se caractérise par sa discordance, ce qui contribue à l'insécurité du romancier. En effet, alors que les violations paraissent indéniablement similaires – un écrivain expose dans un roman l'intimité d'un tiers – la décision peut varier selon le moment, le juge saisi, ou l'auteur concerné.

Pour n'en donner qu'un exemple à ce stade on peut mettre en parallèle quelques procès significatifs à cet égard. Le premier est celui qu'a intenté Yves Mézières à son épouse de l'époque, Camille Laurens, après la parution de *L'amour, roman*, en 2003²⁵. Il reprochait à cette dernière d'avoir porté atteinte à l'intimité de sa vie

²⁴ Roger Nerson, « La protection de la vie privée en droit positif français », *Revue internationale de droit comparé*, vol. 23, n° 4, 1971, p. 737.

²⁵ Camille Laurens, *L'amour, roman*, Paris, P.O.L., 2003.

privée en racontant leur existence commune et leur rupture, dans la mesure où, aussi bien lui-même, que leur fille étaient parfaitement identifiables, et que d'ailleurs la romancière avait utilisé les vrais prénoms des membres de sa famille. La demande du plaignant a été rejetée car la Cour, qui n'a certes pas contesté le fait que des personnes réelles étaient reconnaissables sous les traits de personnages de roman, a considéré que Laurens n'avait « pas porté atteinte à la vie privée de son mari », l'emprunt de noms véritables n'avait pas été suffisant pour « ôter à cette œuvre le caractère fictif que confère à toute œuvre d'art sa dimension esthétique, certes, nécessairement empruntée au vécu de l'auteur mais également passée au prisme déformant de la mémoire et, en matière littéraire, de l'écriture »²⁶. De même, en mai 2012, le Tribunal de grande instance de Paris a considéré que l'écrivain Nicolas Fargues n'avait pas porté atteinte de manière fautive à la vie privée de son épouse dans le roman *J'étais derrière toi*²⁷ bien qu'il y révèle les détails les plus intimes de leur union²⁸.

A côté de ces décisions de justice particulièrement clémentes envers les romanciers, on a vu se développer toute une série de jugements nettement plus intransigeants. Ainsi, à peine un an avant l'affaire Fargues, la même chambre du Tribunal de grande instance de Paris condamnait Patrick Poivre d'Arvor, considérant que le dévoilement de son ancienne compagne, Agathe Borne dans le roman *Fragments d'une femme perdue*²⁹, était intolérable et que celle-ci devait voir son préjudice réparé³⁰. Un peu plus tard, en 2013, la romancière Christine Angot s'est vue condamnée à verser plus de 40 000 euros à Elise Bidoit, une personne de son entourage ayant servi de modèle au personnage d'Hélène, mère abusive et névrosée dans le roman *Les petits*³¹. A cette occasion, la Cour a considéré que les éléments de la vie privée cités par l'auteur, « lèvent, dans l'esprit du lecteur tout doute sur l'enracinement dans la réalité du récit et le font ainsi sortir de la définition du roman, comme étant l'expression d'une vérité universelle touchant à la condition humaine »³².

Nous verrons que ces quatre exemples ont en commun le fait que des personnes réelles sont effectivement reconnaissables sous les traits de personnages romanesques. Nous verrons aussi que, dans tous les cas, ces personnages apparaissent sous un jour défavorable, et pourtant les décisions judiciaires sont

²⁶ Tribunal de grande instance de Paris, Ordonnance de référé, 4 avril 2003, extrait des minutes du greffe.

²⁷ Nicolas Fargues, *J'étais derrière toi*, P.O.L., Paris, P.O.L., 2006.

²⁸ Tribunal de grande instance de Paris, 17^{ème} chambre, 16 mai 2012.

²⁹ Patrick Poivre d'Arvor, *Fragments d'une femme perdue*, Paris, Grasset, 2009.

³⁰ Tribunal de grande instance de Paris, 17^{ème} chambre, 7 septembre 2011.

³¹ Christine Angot, *Les petits*, Paris, Flammarion, 2011.

³² Tribunal de grande instance de Paris, 17^{ème} chambre, 27 mai 2013, extrait des minutes du greffe.

diamétralement opposées : le débouté dans deux cas, la condamnation dans deux autres. Il est difficile d'interpréter de telles discordances, et souvent on doit se résoudre à constater qu'elles sont dues à des circonstances extérieures aux textes, et que les magistrats favorisent au cas par cas la partie qu'ils jugent la plus digne de protection à un moment donné. Ce manque d'unité jurisprudentiel a fait dire à Me Bourdon, avocat spécialiste dans ce domaine :

Les juges ont reconnu, avec la décision Fargues, que l'œuvre de création peut conduire à chagriner, voire blesser un tiers. Il y a donc un seuil de souffrance normal, au-delà duquel on entre dans l'inacceptable. Tous les avocats interrogés le reconnaissent : la matière est très subjective. D'un juge à l'autre, la balance de la justice ne penchera pas dans le même sens.³³

Dans ces conditions, il faut bien reconnaître qu'il n'est guère aisé de situer la frontière de l'illégalité et partant, d'évaluer les risques que l'on prend en tant que romancier.

Le second but poursuivi par la thèse est l'élaboration de règles de droit nouvelles, enrichies par les théories littéraires et applicables en cas de dévoilement d'autrui dans une œuvre romanesque. Ces règles n'ont pas pour ambition d'assurer une prévisibilité parfaite, ce qui serait illusoire, mais d'en augmenter la possibilité et d'arriver peut-être à plus de justice.

Jusqu'à présent, l'auteur a été protégé par le principe fondamental de la liberté d'expression, mais nous verrons que ce principe, qui s'applique indifféremment à toute forme d'expression, est mal adapté à la protection d'une œuvre romanesque, dans la mesure où l'on se situe dans le domaine particulier de la création artistique. Le législateur en a pris conscience, puisqu'une loi reconnaissant formellement le concept de création artistique a été votée le 7 juillet 2016. Elle comprend un article premier disposant que « la création artistique est libre ». C'est la première fois que la liberté de création, qui jusqu'à présent n'était prévue dans aucun instrument juridique, obtient une reconnaissance formelle. On ne peut que s'en réjouir mais, le texte étant laconique, sa mise en œuvre demeure sujette à questionnement. Il est donc nécessaire, voire urgent de proposer les modalités de son application, en particulier dans le domaine littéraire.

³³ « Christine Angot et Lionel Duroy entraînés en justice par leurs personnages », *Bibliobs*, s. d., <http://bibliobs.nouvelobs.com/actualites/20130315.OBS2106/christine-angot-et-lionel-duroy-entraines-en-justice-par-leurs-personnages.html> (consulté le 30/01/2015).

1.2. Cadre théorique et méthodologique

Avant de nommer les outils théoriques qui à proprement parler serviront dans la thèse, nous pouvons préciser que ce travail de recherche se place à la croisée des études littéraires et des études juridiques. Dans le vaste champ des théories littéraires, il se rapproche surtout des recherches dévolues à la réception, au sens où l'entend Antoine Compagnon, à savoir « l'analyse plus étroite de la lecture comme réaction individuelle ou collective au texte littéraire »³⁴. Le lecteur est au centre de l'examen, et en ce sens, le présent travail se réclame de l'héritage de Hans Robert Jauss, dont la théorie de la réception a pour objet d'appréhender les effets du texte et « l'horizon d'attente »³⁵ des lecteurs. « L'œuvre littéraire n'a qu'une autonomie relative. Elle doit être analysée dans un rapport dialectique avec la société » souligne Jauss³⁶. Dans cette thèse, l'accent sera mis sur l'analyse empirique de la réaction elle-même. L'herméneutique de la réception a alors ici un double aspect. Il y a d'une part la réception du lecteur individuel, celui qui se reconnaît dans le personnage de roman. On peut noter qu'il ne s'agit pas forcément d'un lecteur hypothétique, puisque l'étude se construit, autant que possible, à partir des réactions réelles des lecteurs dévoilés³⁷. Il y a d'autre part la réception sociale étudiée au travers de la réaction juridique. D'ailleurs Jauss lui-même souligne que « l'esthétique de la réception n'est pas une discipline autonome, fondée sur une axiomatique qui lui permettrait de résoudre seule les problèmes qu'elle rencontre, mais une réflexion méthodologique partielle, susceptible d'être associée à d'autres et être complétée par elles dans ses résultats »³⁸. Or, comme le souligne la sociologue Gisèle Sapiro :

Parmi les lieux d'observation privilégiés de l'horizon d'attente et de ses limites, il faut mentionner en particulier les procès littéraires. Tout en renvoyant aux conditions de production et notamment au contrôle idéologique, ils permettent de reconstituer les frontières du dicible ou du représentable dans une configuration socio-historique donnée. Au cours des procès d'écrivains, c'est l'interprétation même de l'œuvre qui est en cause³⁹.

³⁴ Antoine Compagnon, *Le démon de la théorie, littérature et sens commun*, Paris, Seuil, 1998, p. 157.

³⁵ Hans Robert Jauss, *Pour une esthétique de la réception*, Paris, Gallimard, 1990, p. 86.

³⁶ *Ibid.*, p. 269.

³⁷ On connaît cette réaction par la lecture des jugements ou de la presse.

³⁸ Hans Robert Jauss, *Pour une esthétique de la réception*, op. cit. supra n. 35, p. 267.

³⁹ Gisèle Sapiro, « Littérature - Sociologie de la littérature », *Encyclopædia Universalis*, s. d., <http://www.universalis.fr/encyclopedie/litterature-sociologie-de-la-litterature/> (consulté le 20/07/2015).

Un certain nombre de questions ponctuelles sont abordées au fur et à mesure du développement. Leur nombre et leur diversité nous ont conduits à tirer parti de multiples outils théoriques, dont les principaux sont cités ici.

Ainsi, lorsque nous nous demandons s'il serait raisonnable d'accorder à la création littéraire une liberté entière et totale, nous écartons cette possibilité, notamment en raison du fait que cela reviendrait à accorder une importance démesurée à l'auteur par rapport au lecteur. Or la théorie littéraire a depuis quelques temps déjà, donné une place particulière au récepteur de l'œuvre en étudiant son rôle et sa réaction. L'analyse de cette réaction passe donc nécessairement par une interrogation sur la place qu'il convient d'accorder au lecteur et sur les différents moyens mis en œuvre pour appréhender un texte. Cet aspect est étudié avec l'aide des théories exposées par Vincent Jouve dans *L'effet-personnage dans le roman*⁴⁰.

Une autre question soulevée concerne le domaine d'application de la liberté de création. *A priori* ce ne sont que les textes à visée artistique qui peuvent en bénéficier, les autres étant placés sous le régime de la liberté d'expression. L'une des difficultés est alors de distinguer ce que John Searle nomme un texte sérieux d'un texte qui ne l'est pas, c'est-à-dire un texte dont l'auteur n'est pas tenu par une obligation de vérité⁴¹. Ou pour le dire autrement : comment reconnaître une œuvre d'art ? Est-il suffisant de mettre en lumière son caractère littéraire ou faut-il en plus qu'elle soit fictionnelle ? La question est particulièrement délicate, car la plupart des textes constituant les matériaux de cette étude sont des œuvres dont la qualification « officielle » – dans le sens où le paratexte comprend le sous-titre *roman* – peut être discutée. En effet, ils ont souvent une part référentielle forte qui entraîne la nécessité de s'interroger quant à leur nature.

Pour tenter d'établir leur caractère littéraire, sont mises à profit les catégories établies par Gérard Genette dans *Fiction et diction*⁴² lorsqu'il distingue les éléments qui, selon lui, permettent de reconnaître la littérarité d'un message verbal : en particulier la fictionalité, l'esthétique et le plaisir du texte. Cette détermination se justifie d'autant plus qu'en principe, la création artistique devrait ne connaître aucune limite, car, comme l'a souligné la Cour européenne des droits de l'homme, « ceux qui créent ou diffusent une œuvre, littéraire par exemple, contribuent à l'échange d'idées et d'opinions indispensable à une société démocratique. D'où l'obligation, pour l'Etat, de ne pas empiéter indûment sur leur liberté

⁴⁰ Vincent Jouve, *L'effet-personnage dans le roman*, Paris, Presses Universitaires de France, 1998.

⁴¹ Cf. John R. Searle, *Expression and Meaning : Studies in the Theory of Speech Acts*, Cambridge University Press, 1985, p. 60.

⁴² Gérard Genette, *Fiction et diction*, Paris, Seuil, 1991.

d'expression »⁴³. Si tel est le cas et dans la mesure où on arrive à la constatation que les textes mentionnés sont des œuvres littéraires, il faut se demander comment est justifiée la censure qui s'exerce parfois sur eux. Nous verrons cependant que la frontière entre texte littéraire et texte non littéraire ne peut se confondre avec la frontière entre liberté de création et liberté d'expression, et nous ferons par conséquent appel à une distinction fondée sur la fictionalité.

Afin d'établir la fictionalité d'une œuvre, c'est surtout les théories de Dorrit Cohn qui sont d'une aide précieuse, puisque dans *The Distinction of fiction*⁴⁴ elle tente de montrer que la fiction narrative a des caractéristiques spécifiques, qu'elle nomme marqueurs de fictionalité, dont le plus significatif est la présentation de la vie intérieure d'un personnage. Ces marqueurs devraient nous permettre de distinguer nettement un texte fictionnel d'un autre qui ne l'est pas. Toutefois, nous verrons qu'ils ont une fragilité certaine, car il se trouve des exemples mettant en cause leur validité, comme l'ont mis en lumière notamment Genette dans *Fiction et diction* et Jean-Marie Schaeffer dans *Pourquoi la fiction ?*⁴⁵.

La référentialité forte de certaines œuvres du corpus amène aussi à les mettre à l'épreuve des critères dégagés par Philippe Lejeune dans *Le pacte autobiographique*⁴⁶, cela afin de vérifier si en réalité on doit écarter la dénomination romanesque et les qualifier d'autobiographies, à savoir de textes sérieux. Toutefois, nous verrons que, malgré leur référentialité indéniable, il manque le critère essentiel de l'intention – il faut que l'auteur affirme sans ambiguïté sa volonté d'écrire une autobiographie dans un esprit de sincérité – pour que l'on puisse conclure à l'existence du célèbre « pacte autobiographique ».

Quant à savoir pourquoi leur attribuer le qualificatif de *roman* en dépit de leur référentialité, comme cela est fait pour les textes du corpus, c'est sans doute Philippe Gasparini qui en donne les raisons les plus vraisemblables dans *Est-il je ? Roman autobiographique et autofiction*⁴⁷. Il évoque notamment la liberté et la qualité rattachées à l'appellation romanesque et mentionne aussi une qualification par défaut, dans la mesure où il n'existe pas vraiment de nom générique pour ce genre d'écrit.

Comme nous l'avons constaté en débutant ce rapide tour d'horizon du cadre théorique et méthodologique, les outils conceptuels utilisés sont nombreux. Leur richesse et leur complexité appelleraient sans doute des développements

⁴³ CHDH Müller et autres contre Suisse, 24 mai 1988, http://host.uniroma3.it/progetti/cedir/cedir/Giur_doc/Corte_Stras/Muller_Suisse1988.pdf.

⁴⁴ Dorrit Cohn, *The Distinction of Fiction*, Baltimore, Johns Hopkins University Press, 1999.

⁴⁵ Jean-Marie Schaeffer, *Pourquoi la fiction ?* Paris, Seuil, 1999.

⁴⁶ Philippe Lejeune, *Le pacte autobiographique*, Paris, Seuil, 1996 (1975).

⁴⁷ Philippe Gasparini, *Est-il je ? Roman autobiographique et autofiction*, Paris, Seuil, 2004, p. 70.

substantiels. Cependant, dans la mesure où cela nous aurait éloigné des buts principaux de cette recherche, nous avons choisi de ne pas les traiter avec la profondeur qu'ils mériteraient. En effet, de nombreux aspects ont fait ou peuvent faire l'objet à eux seuls d'une thèse complète.

Pour finir, il convient d'apporter quelques précisions terminologiques. La première concerne la manière de nommer les textes qui relèvent d'un pacte de référentialité. Nous avons employé jusqu'à présent le terme *sérieux* emprunté à Searle et il nécessite sans doute une explication :

To avoid one obvious sort of misunderstanding, this jargon is not meant to imply that writing a fictional novel or poem is not a serious activity, but rather that, for example, if the author of a novel tells us that it is raining outside he isn't seriously committed to the view that it is at the time of writing actually raining outside. It is in this sense that fiction is nonserious⁴⁸.

Genette quant à lui parle de *récit factuel*, ce qui, admet-il, « n'est pas sans reproche (car la fiction consiste en enchaînement de faits) ». Il procède à ce choix « pour éviter le recours systématique aux locutions négatives (non-fiction, non-fictionnel) »⁴⁹. Le terme *texte référentiel* n'est pas non plus entièrement satisfaisant car « la fiction aussi réfère, à des degrés divers, au monde réel »⁵⁰. On peut donc constater qu'aucun terme n'est parfait et au cours de cette thèse, pour éviter simplement les répétitions trop nombreuses, nous les emploierons tous de manière indifférenciée.

Une seconde précision de terme concerne le mot *auteur* qui est parfois discuté. Ainsi, Dominique Maingueneau questionne l'opposition traditionnelle entre l'énonciateur (le narrateur dans un texte narratif) et l'individu réel, le créateur considéré hors du texte. D'après lui, « cette distinction n'est pas à la mesure de la complexité du discours »⁵¹. Il propose d'introduire une troisième instance : « l'écrivain, qui joue sa partie dans le champ littéraire. L'écrivain définit certains choix quant à son comportement comme producteur des œuvres (il prend ou non un pseudonyme, il donne ou non des entretiens aux journalistes, il publie ou non son journal intime...) »⁵². Ailleurs il distingue trois « dimensions de la notion d'auteur : 1) l'instance qui répond d'un texte : 'auteur-répondant', 2) 'l'auteur-acteur' qui organise son existence autour de l'activité de production de textes, 3)

⁴⁸ John R. Searle, *Expression and Meaning*, *op. cit. supra* n. 41, p. 60.

⁴⁹ Gérard Genette, *Fiction et diction*, *op. cit. supra* n. 42, p. 66.

⁵⁰ *Ibid.*

⁵¹ Dominique Maingueneau, « L'analyse du discours et l'étude de la littérature », in Dominique Maingueneau, Inger Ostenstad, *Au-delà des œuvres - Les voies de l'analyse du discours littéraire*, Paris, L'Harmattan, 2010.

⁵² *Ibid.*

l'auteur corrélait d'une œuvre, d'un *opus* : 'l'auteur-auctor', qui est susceptible d'avoir une 'image d'auteur' »⁵³.

Sans doute que c'est l'instance « auteur-répondant » qui est la plus proche de celle étudiée dans le cadre de cette thèse. Toutefois, dans la mesure où, pour un magistrat ayant à juger d'un livre il n'existe qu'une instance, à savoir l'individu de chair et de sang producteur du texte, nous ne pensons pas qu'il soit utile, dans le contexte de ce travail, de faire ces distinctions, pas plus que d'entrer dans un débat terminologique. Nous emploierons par conséquent les mots *auteur*, *écrivain* et *romancier* (en présence d'un roman), comme synonymes.

La présente étude se situe comme on l'a vu, dans le domaine littéraire notamment parce que la matière première est constituée d'œuvres littéraires et parce que les théories littéraires sont mises à contribution en tant qu'outils de réflexion. La problématique se situe cependant aussi dans le champ du droit, et pour cette raison, le sujet choisi nécessite une certaine connaissance de la méthodologie juridique. Je mets ici à profit mon expérience de juriste pour tenter d'identifier ce qui, dans un certain nombre de romans, peut apparaître comme des dévoilements d'autrui, au sens où l'entend le droit⁵⁴. Il faut voir dans quelle mesure ces passages littéraires peuvent obtenir une qualification juridique et donc tomber sous le coup de la loi. Il faut étudier de surcroît les sanctions et proposer de nouvelles règles juridiques basées sur le principe de la liberté de création. Les règles juridiques existantes sont, quant à elles, dégagées grâce à l'examen critique des textes de lois⁵⁵ et surtout grâce à une analyse des décisions de justice, à savoir la jurisprudence⁵⁶. En effet, autant que le texte de loi lui-même, l'interprétation que les juges vont en donner a une importance fondamentale pour la mise en lumière des mécanismes d'appréhension d'un phénomène, comme le dévoilement d'autrui dans les romans.

Toute recherche en droit débute en principe par la consultation d'une encyclopédie juridique telle que le *JurisClasseur*⁵⁷ ou le *Répertoire de droit civil*⁵⁸. Ces encyclopédies sont mises à jour de manière permanente et permettent d'identifier quels sont les textes de lois afférents au sujet étudié, dans notre cas, la

⁵³ Dominique Maingueneau, « Auteur et image d'auteur en analyse du discours », *Argumentation et Analyse du Discours*, n° 3, 2009, <https://aad.revues.org/660> (consulté le 28/07/2016).

⁵⁴ J'ai soutenu ma thèse de doctorat en droit civil, *Le corps de l'enfant*, en 1995, Université Robert Schuman, Strasbourg.

⁵⁵ Tous les textes de loi se trouvent aujourd'hui sur le service public de diffusion du droit <http://www.legifrance.gouv.fr/>.

⁵⁶ La jurisprudence est publiée dans différents recueils de jurisprudence qui seront cités au fur et à mesure de leur utilisation.

⁵⁷ Le *JurisClasseur* est édité par LexisNexis JurisClasseur.

⁵⁸ Le *Répertoire de droit civil* est édité par Dalloz.

vie privée et le droit à l'honneur. Elles donnent aussi des pistes de recherches jurisprudentielles, puisqu'elles indiquent quelques décisions de justice intervenues dans un domaine. Fort de cette connaissance, il faut alors consulter les recueils de jurisprudence contenant les décisions mentionnées. Si elles ne sont pas publiées, on doit se rendre au greffe d'un tribunal pour avoir accès à la copie d'un jugement. C'est aussi en parcourant les archives du greffe que l'on peut découvrir d'autres décisions intéressantes.

Comme dans la plupart des démocraties, le système judiciaire français est pyramidal. Le niveau le plus bas comprend les tribunaux de grande instance⁵⁹, dont les décisions peuvent être, le cas échéant, confirmées ou infirmées par les juridictions du deuxième degré, les cours d'appel. Au sommet de la pyramide se trouve la Cour de cassation, qui est la « juridiction la plus élevée de l'ordre judiciaire français. Sa mission est de veiller au respect de la loi en cassant les décisions qui la violent et de faire régner l'unité d'interprétation du droit »⁶⁰. Au-dessus des juridictions internes se trouve la Cour européenne des droits de l'homme qui statue dans le cadre du Conseil de l'Europe, et qui veille au respect de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (dite souvent : Convention européenne des droits de l'homme). Plus une décision est prise par une juridiction élevée, plus elle aura de poids et sera susceptible d'influencer les décisions des cours inférieures.

En étudiant la jurisprudence et les commentaires qu'ont pu en faire les juristes (qui accompagnent en général les décisions de justice publiées) on peut se faire une idée de l'état du droit à un moment donné. C'est au vu du nombre et de la nature des litiges, ainsi que de la manière dont les juges vont résoudre ceux-ci, que l'on pourra évaluer la façon dont la confrontation entre liberté d'expression et violation de la vie privée est envisagée. Il s'agit dans ce dernier cas d'une analyse de contenu relativement classique et fréquemment pratiquée par la doctrine juridique. Le terme *doctrine* correspond ici à « l'ensemble des auteurs d'ouvrages juridiques »⁶¹, à savoir de manuels, d'articles, de commentaires ou d'observations. L'analyse consiste à rechercher les jugements ayant trait au sujet ou à des sujets connexes et à analyser les motifs de droit de ces décisions judiciaires afin d'en apprécier juridiquement la portée et la valeur, et éventuellement d'en déduire des règles plus générales, applicables alors au dévoilement d'autrui dans les romans. De manière très ponctuelle, peut intervenir aussi une analyse sociologique de jurisprudence, qui s'attache aux motifs de fait d'une décision, mettant en lumière, par-delà l'arrêt,

⁵⁹ A un niveau encore inférieur se trouvent les tribunaux d'instance qui jugent les litiges portant sur moins de 10 000 euros.

⁶⁰ Gérard Cornu, *Vocabulaire juridique*, Paris, Presses Universitaires de France, 1987, p. 224.

⁶¹ Gérard Cornu, *Vocabulaire juridique*, *op. cit. supra* n. 60.

le contexte général dans lequel la décision est prise, un contexte qui peut influencer le juge. Cette thèse portera sur les décisions prises par les juridictions françaises, mais aussi sur celles de la Cour européenne des droits de l'homme. Les règles ainsi dégagées seront par conséquent celles applicables, dans l'immense majorité des cas, dans la plupart des pays européens. Une fois ces règles distinguées, on peut voir comment elles ont été appliquées aux œuvres de fiction qui ont été effectivement attaquées en justice.

1.3. Sélection des textes du corpus

Une des difficultés de l'étude a été de sélectionner les textes susceptibles de faire partie du corpus. En interrogeant un certain nombre de spécialistes de la littérature (professeurs, maîtres de conférences ou doctorants dans différentes universités), j'ai eu à ma disposition un nombre impressionnant d'exemples, tant la tendance au dévoilement d'autrui semble s'affirmer dans la littérature contemporaine. La première difficulté a été de savoir jusqu'où il fallait remonter dans le temps, attendu que la pratique consistant à exhiber un tiers dans un roman existe depuis longtemps dans la littérature. Finalement c'est le droit, et plus précisément la jurisprudence, qui ont permis de fixer le point de départ des recherches. La première grande décision de justice concernant la violation de la vie privée⁶² dans un roman a été prise en 1986 par la Cour de cassation au sujet d'un roman policier de Pierre Desgraupes, *Non-lieu*⁶³. Partant de cette date, j'ai recherché, en particulier dans les archives de la 17^{ème} chambre du Tribunal de grande instance de Paris, dite chambre de la presse (c'est surtout elle qui traite ce genre d'affaires), les décisions de justice relatives au sujet traité et ai inclus dans le corpus celles qui semblaient les plus significatives pour éclairer à chaque fois, un aspect particulier de la matière⁶⁴, ainsi que les romans concernés par ces décisions. Ces romans sont au nombre de quatorze. Le corpus comprend par conséquent des œuvres littéraires et des textes juridiques, ce qui accentue le caractère interdisciplinaire de la thèse.

Les textes littéraires ont été sélectionnés en fonction de deux critères, à savoir d'une part leur perception *a priori* par le public comme étant des romans, et d'ailleurs dans tous les cas le qualificatif *roman* se trouve sur la couverture, d'autre part l'action en justice intentée par une personne privée, soutenant qu'elle a subi

⁶² Depuis que cette incrimination est reconnue par la loi.

⁶³ Pierre Desgraupes, *Non-lieu*, Paris, Grasset, 1981.

⁶⁴ Ces différents aspects apparaissent au fur et à mesure des développements. Mes plus sincères remerciements vont au personnel du service des archives du Tribunal de grande instance de Paris, pour son inestimable assistance.

un préjudice lié à la publication. Il est en effet intéressant de questionner la rencontre paradoxale entre un monde romanesque, donc *a priori* fictionnel, et la réalité judiciaire.

Certains écrits du corpus ont donné l'occasion aux plus hautes juridictions de se prononcer et de préciser la manière dont il fallait interpréter le droit dans ce domaine. Ces romans sont au nombre de quatre. Le premier est, comme déjà mentionné, un roman policier de Pierre Desgraupes, *Non-lieu*, paru chez Grasset en 1981. Y est relaté une enquête policière et une information judiciaire à la suite de la mort violente d'une adolescente, Violette. Il est inspiré d'un fait divers tragique s'étant déroulé dans la commune de Bruay-en-Artois en avril 1972. Il s'agit de l'assassinat de Brigitte Dewèvre, une jeune fille de 15 ans, retrouvée étranglée dans un terrain vague, affaire qui n'est toujours pas résolue à ce jour. Les parents de la victime ont porté plainte contre le romancier, car ils estimaient avoir subi un préjudice moral du fait que ce dernier avait prêté à leur fille des tendances homosexuelles⁶⁵.

Le deuxième est un « roman-témoignage », *Graine d'angoisse* de Madeleine Perbet⁶⁶, paru en 1988 et qui relate les relations psychologiques et affectives difficiles au sein d'une famille. Il est écrit du point de vue de la fille cadette, Mylène Maubant, qui s'estime victime des maltraitances de sa mère, appelée elle aussi Mylène Maubant et de sa sœur aînée, Pauline Bisiol. Cette dernière, accompagnée de son époux, a porté plainte pour violation de la vie privée⁶⁷. Dans ces deux cas, la Cour de cassation a estimé que la publication des livres avait occasionné un dommage et en a approuvé la réparation.

La troisième affaire concerne encore un roman policier, à savoir *Le renard des grèves* de Jean Failler⁶⁸, qui fait partie d'une série ayant pour personnage principal la détective Mary Lester⁶⁹. Il se déroule dans un village breton, dans lequel sont constatés des actes périodiques de vandalisme, attribués par la rumeur à un goémonier du nom de Fanch Brendaouez. C'est un personnage excentrique, vivant reclus avec son épouse Gabrielle, à qui les médisances régionales attribuent un passé d'ancienne prostituée. Une habitante d'un village du Finistère, Elisabeth Salou, s'étant reconnue sous les traits de Gabrielle, a engagé une action pour

⁶⁵ Cour de cassation, 2^e chambre civile, 12 mai 1986, *Bulletin civil*, II, n. 80.

⁶⁶ Madeleine Perbet, *Graine d'angoisse*, Paris, L'Harmattan, 1988.

⁶⁷ Cour de cassation, 1^{ère} chambre civile, 25 février 1997, *Bulletin civil*, n. 73.

⁶⁸ Jean Failler, *Le renard des grèves*, Saint-Evarzec (Finistère), Palemon, 2004.

⁶⁹ La série compte quarante-trois romans: Cf. « Les dossiers de Mary Lester, le site non officiel des enquêtes de Mary Lester, par Nicolas Hellec », s. d., <http://marylester.free.fr/index.php?temoignage=1> (consulté le 25/09/2015).

violation de la vie privée, et la justice a ordonné l'attribution de dommages et intérêts et la suppression de quatre passages du livre, afin de mettre fin à l'atteinte⁷⁰.

Le cas suivant a trait au roman de Mathieu Lindon, *Le procès de Jean-Marie Le Pen*⁷¹, qui a valu à l'auteur et à son éditeur P.O.L. des poursuites pour diffamation de l'ancien président du Front national. Le différend les a menés jusqu'à la Cour européenne des droits de l'homme, qui, comme les juridictions françaises, a donné raison à Le Pen⁷². Le roman raconte le procès d'un militant d'extrême droite, accusé d'avoir commis de sang-froid l'assassinat d'un jeune Arabe. L'avocat chargé de sa défense met en œuvre une stratégie consistant à faire porter la responsabilité du crime à Jean-Marie Le Pen, accusé d'attiser la violence et la haine par ses discours racistes. Ces décisions revêtent un poids particulier puisqu'elles émanent de juridictions supérieures, à savoir soit la Cour européenne des droits de l'homme, soit la Cour de cassation.

Toutefois, la plupart des romans donnant lieu à une action en justice sont examinés uniquement par des juridictions inférieures. Dans ce cas la recherche est limitée aux décisions les plus récentes, celles survenues de 2000 à 2016, pour illustrer l'état du droit le plus actuel⁷³. Ainsi, en 2003, Yves Mézières a intenté l'action en justice déjà mentionnée, contre son épouse Camille Laurens, à laquelle il reprochait de l'avoir dépeint en mari trompé dans *L'amour, roman*. Il s'agit d'une œuvre dans laquelle la romancière cherche à définir la notion d'amour au travers de l'histoire de différents couples d'amants. Nous avons vu que le Tribunal a jugé qu'il n'y avait pas lieu à sanction.

Nous avons mentionné de même que Nicolas Fargues a eu également à répondre d'une accusation de violation de la vie privée, lancée par son ex-épouse, Ngamala Anasthasie Tudieshe, qui n'a pas apprécié l'image qu'il donnait d'elle dans *J'étais dernière toi*. Il y raconte les quelques mois précédant la séparation du couple

⁷⁰ Tribunal de grande instance de Brest, 5 décembre 2003, Cour d'appel de Rennes, 12 décembre 2003 et Cour de cassation, 1ère chambre civile, 7 février 2006, *Bulletin civil*, n. 59.

⁷¹ Mathieu Lindon, *Le Procès de Jean-Marie Le Pen*, Paris, Gallimard, 2000. Edition originale : POL, 1998.

⁷² CEDH, Lindon, Otchakovsky-Laurens et July contre France, 22 octobre 2007 ; [http://hudoc.echr.coe.int/sites/fra/pages/search.aspx?i=001-82847# {%22itemid%22:\[%22001-82847%22\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/fra/pages/search.aspx?i=001-82847# {%22itemid%22:[%22001-82847%22]}).

⁷³ Ce qui explique par exemple l'exclusion de l'affaire Christophe Donner : en 1992, Paul Ricœur porta plainte contre le romancier Christophe Donner pour « atteinte à l'intimité de la vie privée » en raison des révélations faites dans le roman *L'esprit de vengeance*. Le Tribunal ordonna le retrait du livre avant sa réimpression dans une version où le nom du philosophe était remplacé par des blancs, puis, dans une version ultérieure, par un nom différent. Cf. « Pour citation abusive M. Paul Ricœur obtient la condamnation de M. Christophe Donner », dans *Le Monde.fr*, 1992, http://www.lemonde.fr/archives/article/1992/02/22/pour-citation-abusive-m-paul-ricoeur-obtient-la-condamnation-de-m-christophe-donner_3878303_1819218.html (consulté le 27/07/2016).

formé par Alexandrine et le narrateur, avec leur violence et leurs tourments. Le Tribunal de grande instance de Paris a estimé, au nom notamment de la liberté de création et de la sauvegarde du « genre de l'autofiction », qu'il n'y avait pas de raison suffisante pour condamner le romancier⁷⁴.

Parmi les romans condamnés, il faut citer *L'enfant d'octobre* de Philippe Besson⁷⁵, roman paru chez Grasset dans la collection *Ceci n'est pas un fait divers*, dans lequel l'auteur revient sur le meurtre d'un enfant de quatre ans dans les Vosges en 1984, un drame qui a défrayé la chronique pendant plusieurs années, marqué la mémoire collective, et qui est connu comme « l'affaire du petit Grégory ». Dans ce cas, la Cour a reproché à l'écrivain d'avoir porté préjudice aux époux Villemin, parents de l'enfant décédé⁷⁶. Il a été condamné à la fois pour violation de la vie privée et pour diffamation, principalement pour avoir émis l'hypothèse de la culpabilité de la mère avec un peu trop de conviction, d'après les magistrats. Cette décision a été confirmée par la Cour d'appel de Paris le 18 décembre 2008⁷⁷.

Nous pouvons rappeler le roman *Fragments d'une femme perdue*, du journaliste et écrivain Patrick Poivre d'Arvor auquel il est reproché particulièrement d'avoir violé la vie privée de son ancienne compagne Agathe Borne, et d'avoir méconnu le droit d'auteur de celle-ci en publiant plusieurs passages qu'elle avait écrits⁷⁸. L'auteur y raconte la relation mouvementée entre deux amants, Alexis et Violette, qui se déchirent, se retrouvent et dont l'un finit par mettre fin à ses jours.

Il faut évoquer aussi le très controversé et hyper-médiatisé roman *Belle et Bête* de Marcela Iacub, condamnée avec son éditeur en 2013, pour avoir porté atteinte à l'intimité de Dominique Strauss-Kahn⁷⁹. Y est retracée la relation très intime entre une femme et un « homme-cochon ».

Il y a également *Colères* de Lionel Duroy⁸⁰, dont le thème porte sur les difficultés d'un couple et surtout sur la relation conflictuelle entre un père et son fils David, lequel représente le véritable fils de l'auteur, Raphaël Duroy, qui a obtenu la réparation de son préjudice en justice. Là encore, les juges ont considéré que son père n'avait pas respecté sa vie privée⁸¹.

La romancière Christine Angot a, quant à elle, été mise en cause après la sortie du livre *Les petits*, par Elise Bidoit, qui s'est reconnue dans le personnage d'Hélène Lucas, la mère de famille dépeinte. Le récit est celui de l'affrontement d'un homme

⁷⁴ Tribunal de grande instance de Paris, 17^{ème} chambre, 16 mai 2012.

⁷⁵ Philippe Besson, *L'enfant d'octobre*, Paris, Grasset & Fasquelle, 2006.

⁷⁶ Tribunal de grande instance de Paris, 17 septembre 2007.

⁷⁷ Cour d'appel de Paris, 18 décembre 2008, *Légipresse* mai 2009, III, 83.

⁷⁸ Tribunal de grande instance de Paris, 7 septembre 2011.

⁷⁹ Tribunal de grande instance de Paris, 26 février 2013.

⁸⁰ Lionel Duroy, *Colères*, Paris, Julliard, 2011.

⁸¹ Tribunal de grande instance de Paris, 22 mai 2013.

et d'une femme autour de la garde de quatre enfants et de la place occupée par la nouvelle compagne de l'homme, la narratrice Christine Angot. Le Tribunal a considéré que la violation de la vie privée de la plaignante était largement constituée⁸².

Le roman *La première chose qu'on regarde* de Grégoire Delacourt⁸³ a été mis en cause par l'actrice américaine Scarlett Johansson, notamment pour violation de sa vie privée, et cela en dépit du fait que le personnage principal du roman ne soit qu'un sosie de cette dernière. Il s'agit de l'histoire d'amour entre Arthur Dreyfuss, un garagiste de la Somme aux airs de Ryan Gosling et une jeune femme à la beauté éclatante, Jeanine Foucamprez, qui se fait passer pour une star de cinéma américaine. L'auteur a été condamné à dédommager la plaignante⁸⁴.

Dans le roman *Eva*, Liberati raconte la rencontre et l'histoire d'amour entre le narrateur, Simon Liberati, et Eva Ionesco⁸⁵. Il revient aussi sur la vie et en particulier sur l'enfance sulfureuse d'Eva, du temps où elle servait de modèle à sa mère, la photographe Irina Ionesco. Cette dernière, reprochant à l'auteur la révélation de certains éléments de sa vie privée a requis en justice, avant la publication du livre, la suppression de certains passages la concernant. L'ordonnance de référé du 7 août 2015 la déboute de sa demande⁸⁶.

Enfin, le dernier procès en date concerne *La ballade de Rikers Island* de Régis Jauffret, dans lequel l'auteur narre l'affaire dite du Sofitel de New-York, dans laquelle Dominique Strauss-Kahn avait été accusé de viol par une employée de l'hôtel⁸⁷. L'écrivain a été condamné pour diffamation⁸⁸.

Le corpus se compose donc des quatorze romans suivants, tous ayant fait l'objet d'une action en justice⁸⁹, ainsi que des jugements, ordonnances ou arrêts les concernant.

Non-lieu de Pierre Desgraupes (condamnation : 1986)

Graine d'angoisse de Madeleine Perbet (condamnation : 1997)

L'amour, roman de Camille Laurens (débouté : 2003)

Le renard des grèves de Jean Failler (condamnation : 2006)

Le procès de Jean-Marie Le Pen de Mathieu Lindon (condamnation : 2007)

⁸² Tribunal de grande instance de Paris, 27 mai 2013.

⁸³ Grégoire Delacourt, *La première chose qu'on regarde*, Paris, JC Lattès, 2013.

⁸⁴ Tribunal de grande instance de Paris, 2 juillet 2014.

⁸⁵ Simon Liberati, *Eva*, Paris, Stock, 2015.

⁸⁶ Tribunal de grande instance de Paris, Ordonnance de référé, 7 août 2015.

⁸⁷ Régis Jauffret, *La ballade de Rikers Island*, Paris, Seuil, 2014.

⁸⁸ Tribunal de Grande instance de Paris, 17^{ème} chambre correctionnelle, 2 juin 2016.

⁸⁹ Dans tous les cas les éditeurs des romanciers ont été assignés et le cas échéant condamnés aux côtés des romanciers, parfois même ils ont été les seuls assignés. Toutefois, pour des raisons de commodité, nous désignerons les procès par les noms des parties principales, par exemple « l'affaire Bidoit contre Angot » et non « l'affaire Bidoit contre Angot et Flammarion ».

L'enfant d'octobre de Philippe Besson (condamnation : 2007)
Fragments d'une femme perdue de Patrick Poivre d'Arvor (condamnation : 2011)
J'étais derrière toi de Nicolas Fargues (débouté : 2012)
Les petits de Christine Angot (condamnation : 2013)
Colères de Lionel Duroy (condamnation : 2013)
Belle et Bête de Marcela Iacub (condamnation : 2013)
La première chose qu'on regarde de Grégoire Delacourt (condamnation : 2013)
Eva, de Simon Liberati (débouté : 2015)
La ballade de Rikers Island, de Régis Jauffret, (condamnation : 2016).

À côté du corpus à proprement parler, se trouve un deuxième groupe de romans qui comprend les dévoilements de personnes qui, sans aller jusqu'à porter plainte, ont exprimé leur souffrance ou leur mécontentement dans la presse, ou dont la presse s'est emparé. Il faut souligner d'ailleurs qu'en l'absence de procès, la presse a été une source précieuse d'exemples, dans la mesure où les articles permettent facilement de mettre un nom sur les personnes réelles cachées derrière les personnages de roman⁹⁰.

Ce groupe comprend *Le marché des amants*, dans lequel l'intimité d'Elise Bidoit est une première fois dépeinte par Christine Angot ; *Pourquoi le Brésil ?*⁹¹, où la narratrice (Christine Angot) livre au public son histoire d'amour avec l'ancien rédacteur en chef du magazine *Livre-Hebdo*, aujourd'hui éditeur, Pierre-Louis Rozynès, ainsi que *L'inceste*⁹², dans lequel elle dévoile la relation incestueuse qu'a fait subir son père à la narratrice, appelée là encore, Christine Angot.

Nous avons inclus de surcroît Michel Houellebecq, dont *Les particules élémentaires* ont provoqué le courroux de Lucie Ceccaldi, la mère du romancier, ainsi que du propriétaire d'un centre de vacances naturiste, L'espace du possible⁹³. Y figure également Dan Franck qui, dans *La séparation*⁹⁴, met en scène les derniers mois d'un couple, dont la femme n'est autre qu'une personnification de la véritable épouse de l'auteur, Elisabeth Franck⁹⁵; Marie Lebey, pour *Oublier Modiano*⁹⁶, livre

⁹⁰ Cf. par exemple : « Ils se sont reconnus dans un roman », s. d., http://www.lexpress.fr/culture/livre/ils-se-sont-reconnus-dans-un-roman_998186.html (consulté le 26/01/2015).

⁹¹ Christine Angot, *Pourquoi le Brésil ?* Stock, Paris, Stock, 2002.

⁹² Christine Angot, *L'inceste*, Paris, Stock, 1999.

⁹³ Houellebecq a aussi été attaqué en justice par le propriétaire d'un terrain de camping pour naturistes, « L'espace du possible ». Cf. « Prise d'Houellebecq », <http://www.liberation.fr>, s. d., http://www.liberation.fr/portrait/1999/08/14/prise-d-houellebecq_282212 (consulté le 26/01/2015)

⁹⁴ Dan Franck, *La séparation*, Paris, Seuil, 1991.

⁹⁵ *Ils se sont reconnus dans un roman*, op. cit. supra n. 90.

⁹⁶ Marie Lebey, *Oublier Modiano*, Paris, Editions Léo Scheer, 2011.

dans lequel elle s'empare de la vie du romancier Patrick Modiano ; Justine Lévy, qui dans *Rien de grave*⁹⁷ raconte la fin d'un couple que la narratrice formait avec, Adrien, un homme ressemblant trait pour trait au philosophe Raphael Enthoven⁹⁸. Il y a en outre Christine Fizscher pour *La dernière femme de sa vie*⁹⁹. Elle y narre la relation amoureuse de la narratrice avec un certain André Markhem, dans lequel on a reconnu Claude Lanzmann, ancien amant de Simone de Beauvoir¹⁰⁰. Et enfin Emmanuel Carrère qui, dans *Un roman russe*¹⁰¹, révèle un secret de famille qui a profondément blessé sa mère¹⁰².

Finalement, comment aborder le sujet du dévoilement d'autrui sans inclure dans la réflexion l'œuvre d'un auteur emblématique du dévoilement de soi et des autres, et de cette écriture à la frontière entre fiction et réalité ? Il a pris sa propre vie et, par extension, la vie de ses proches, comme sujets de ses écrits. Il s'agit de Serge Doubrovsky, maître, si ce n'est père, de l'autofiction française¹⁰³, dont nous prendrons plus précisément en compte *Un amour de soi*¹⁰⁴ et *Le livre brisé*¹⁰⁵. Ces écrits participent à illustrer la problématique de la présente étude.

Pour terminer cette présentation du corpus, il faut préciser que seuls des romans français ont été choisis, et que la réaction judiciaire est celle des tribunaux français et de la Cour européenne des droits de l'homme. Toutefois, dans la mesure où les pays européens se trouvent sous la juridiction de cette Cour, tous les principes déductibles des décisions en émanant sont virtuellement applicables à toute cette zone géographique. Et, de plus, comme la jurisprudence française tend à se conformer à la jurisprudence européenne, elle aura de fortes chances de ressembler aux jurisprudences des autres pays¹⁰⁶.

Par ailleurs, les questions posées par l'intrusion littéraire dans la vie privée de tiers sont les mêmes quel que soit le pays dans lequel elles surviennent, et les évolutions proposées pourraient être étendues au-delà de l'hexagone. Et enfin,

⁹⁷ Justine Lévy, *Rien de grave*, Paris, Stock, 2004.

⁹⁸ *Ils se sont reconnus dans un roman*, op. cit. supra n. 90.

⁹⁹ Christine Fizscher, *La dernière femme de sa vie*, Paris, Stock, 2011.

¹⁰⁰ *Ils se sont reconnus dans un roman*, op. cit. supra n. 90.

¹⁰¹ Emmanuel Carrère, *Un roman russe*, Paris, P.O.L., 2007.

¹⁰² « Emmanuel Carrère est-il content ? », *Bibliobs*, s. d., <http://bibliobs.nouvelobs.com/rentree-litteraire-2011/20111103.OBS3753/emmanuel-carrere-est-il-content.html> (consulté le 26/01/2015).

¹⁰³ Nous aurions pu inclure également Annie Ernaux, qui se veut « ethnologue d'elle-même » (Isabelle Charpentier, « Quelque part entre la littérature, la sociologie et l'histoire... », *COntEXTES. Revue de sociologie de la littérature*, n° 1, 2006, <http://contextes.revues.org/74> (consulté le 26/01/2015), mais nous choisissons de ne pas le faire, dans la mesure où ses livres ne sont pas présentés au lecteur comme des romans.

¹⁰⁴ Serge Doubrovsky, *Un amour de soi*, Paris, Gallimard, 2001.

¹⁰⁵ Serge Doubrovsky, *Le livre brisé*, Paris, Grasset, 1989.

¹⁰⁶ Si on exclut la Grande Bretagne et l'Irlande, qui ont un système juridique de common law.

nous pouvons rappeler que le phénomène lui-même, à savoir la confrontation entre liberté de création et violation de la vie privée et/ou atteinte à l'honneur, n'est pas circonscrit à la littérature française et on peut citer quelques exemples de procès étrangers à titre d'illustration.

Ainsi, George Simenon fut poursuivi à plusieurs reprises devant les tribunaux belges, dont à l'occasion d'une plainte déposée par le Dr Marcel Chaumont, s'étant reconnu dans le roman *Pedigree*¹⁰⁷. Il reprochait à l'auteur de l'avoir « présenté comme un coureur et un détrousseur de cotillons »¹⁰⁸. Par un jugement du 16 juin 1952, le romancier fut condamné à supprimer les passages incriminés de l'ouvrage, dans lesquels le personnage était « présenté sous un aspect peu flatteur ou prêtant à la moquerie »¹⁰⁹, et à dédommager le plaignant à hauteur de 6 000 francs belges¹¹⁰.

En Suède, un seul roman a fait l'objet d'une condamnation. Il s'agit du roman *Märit* de Ing-Marie Eriksson, paru en 1965¹¹¹, et poursuivi par plusieurs habitants du petit village suédois de Sikås, qui se sont reconnus et se sont sentis calomniés par la romancière. Les Tribunaux suédois ont considéré que la famille qui hébergeait l'héroïne éponyme, une jeune femme handicapée mentale, était facilement identifiable. Le livre n'a pas été interdit, mais les plaignants ont obtenu un dédommagement¹¹².

On peut citer aussi un exemple d'arrêt récent de la Cour européenne des droits de l'homme, concernant le Portugal et l'auteur du roman *Le palais des mouches*, Almeida Leitao Bento Fernandes. Cette dernière a été condamnée pour diffamation par les juridictions de son pays, confirmées par la Cour européenne, le 12 mars 2015¹¹³. Les magistrats ont estimé que l'auteur avait dépassé les frontières de la liberté de création en racontant des épisodes dramatiques concernant différentes personnes de sa belle-famille, décrites pour certaines

¹⁰⁷ Georges Simenon, *Pedigree*, Paris, Le Livre de Poche, 1998.

¹⁰⁸ « La vraie vie est un roman », *Libération.fr*, 2011, http://next.liberation.fr/culture/2011/03/26/la-vraie-vie-est-un-roman_724448 (consulté le 15/07/2016).

¹⁰⁹ « Le roman, la vie privée et la liberté d'expression », *Livres Hebdo*, s. d., <http://www.livreshebdo.fr/article/le-roman-la-vie-privee-et-la-liberte-dexpression> (consulté le 19/07/2016).

¹¹⁰ *lesoir.be*, « Simenon Des passages de “Pedigree” avaient dû être retirés », *lesoir.be*, s. d., <http://www.lesoir.be/partners> (consulté le 27/07/2016).

¹¹¹ Ing-Marie Eriksson, *Märit*, Albert Bonniers Förlag, 2015.

¹¹² Ossi Carp, « Romanangrepp granskat av jurister », *DN.SE*, 2007, <http://www.dn.se/kultur-noje/romanangrepp-granskat-av-jurister/> (consulté le 07/10/2016).

¹¹³ Almeida Leitao Bento Fernandes contre Portugal, s. d., <http://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22fulltext%22%3A%5B%5C%22Portugal%2015%22%5C%22languageisocode%22%3A%5C%22FRE%22%5C%22itemid%22%3A%5C%22001-152727%22%5D%7D> (consulté le 29/07/2016).

comme étant « mesquines, avares, calculatrices », pour d'autres comme étant malhonnêtes ou « de mauvaise vie »¹¹⁴.

Pour citer un exemple hors du champ d'application du droit européen, on peut évoquer l'affaire Kathryn Stockett, très médiatisée aux Etats-Unis. En effet, après la sortie du roman, *The Help*¹¹⁵, Ablene Cooper, une servante noire qui avait travaillé pour le compte du frère de l'auteur, a reproché à la romancière d'avoir volé l'histoire de sa vie, sans son consentement, pour en faire un roman et d'avoir en outre proféré plusieurs allusions racistes. Elle demandait 75 000 dollars de dommages et intérêts. Il est difficile de savoir à quelle décision la Cour aurait abouti, dans la mesure où la demande a été rejetée pour cause de prescription¹¹⁶, mais en général il est compliqué pour les victimes d'obtenir gain de cause aux Etats-Unis en raison de la puissance du premier amendement de la Constitution garantissant la liberté d'expression. Toutefois, en 2009, la romancière Haywood Smith a été condamnée à verser 100 000 dollars de dommages et intérêts à une de ses anciennes amies, qui affirmait avoir été diffamée et avoir vu son intimité exposée dans le roman *The Red Hat Club*¹¹⁷.

1.4 Etudes antérieures

Le caractère interdisciplinaire de la présente recherche nous conduit à prendre en considération aussi bien des études juridiques que littéraires.

Un article du juriste Thomas Hochmann, « Fiction et liberté d'expression »¹¹⁸ étudie la confrontation entre la liberté d'expression et trois types « d'assertions de feintises partagées » : la fiction, la plaisanterie et l'ironie. La première partie de l'article est consacrée à la définition de ces notions. Il se poursuit par une interrogation sur la manière d'interpréter les propos dans le cadre d'un procès, de laquelle il ressort que le juge doit procéder à cette interprétation en assumant la place d'un lecteur moyen. La deuxième partie de l'article est consacrée à « l'application jurisprudentielle des restrictions de la liberté d'expression aux énoncés de feintise partagée ». Là encore l'auteur insiste sur la prise en compte du lecteur moyen, et non de l'intention du locuteur pour déterminer la nature du pacte de communication. Si le juge établit que l'assertion de feintise partagée est faite

¹¹⁴ *Ibid.*

¹¹⁵ Kathryn Stockett, *The Help*, Reprint edition, New York, Berkley, 2011.

¹¹⁶ « 'The Help' lawsuit against Kathryn Stockett is dismissed », *Washington Post*, s. d., https://www.washingtonpost.com/blogs/celebrityblog/post/the-help-lawsuit-against-kathryn-stockett-dismissed/2011/08/16/gIQAiCWqJJ_blog.html (consulté le 29/07/2016).

¹¹⁷ *La vraie vie est un roman*, *op. cit. supra* n. 108.

¹¹⁸ Thomas Hochmann, « Fiction et liberté d'expression », s. d., <http://www.vox-poetica.org/t/articles/hochmann.html> (consulté le 20/09/2016).

avec succès, cela devrait entraîner l'inapplicabilité de certaines sanctions, comme celles prévues pour la diffamation par exemple, mais tout comme nous, Hochmann rejette l'idée d'une impunité de principe de l'artiste.

La magistrate Anne-Marie Sauteraud, Vice-présidente de la 17^{ème} chambre du Tribunal de grande instance de Paris, qui a eu à trancher nombre de conflits dans lesquels des romanciers étaient parties prenantes, a écrit un article intitulé « Bonne foi et littérature : les limites de la liberté de création »¹¹⁹. L'auteur s'attache à « dégager quelques principes généraux illustrés d'exemples significatifs ou récents », dans lesquels la question de la diffamation a été soulevée. Elle distingue trois types d'écrits : les livres d'enquêtes, les livres de témoignages et les livres de type fictionnel. Dans ce dernier cas, Sauteraud constate que la liberté de création des auteurs se heurte aux droits d'autrui et que « le juge est amené à examiner le caractère fictionnel de l'œuvre et à faire l'équilibre des droits en présence ».

En 2011 paraît le *Petit traité de la liberté de création* dont l'auteur est la juriste et déléguée de l'Observatoire de la liberté de création, Agnès Tricoire¹²⁰. Elle s'y interroge notamment sur la notion de liberté de création, sur l'existence (ou non) de limites acceptables, sur la censure, et sur les impératifs auxquels l'art devrait ou ne devrait pas être soumis. Elle plaide en faveur d'une appréciation très large de la liberté des artistes, et donne de très nombreux exemples de censure étatique, en particulier aux Etats-Unis, mais aussi en France. Elle aborde également le sujet de la vie privée et du droit à l'image, qu'elle voit comme les limites les plus justifiables à la liberté de création.

Le plus souvent lorsque la doctrine juridique s'est intéressée au problème posé par la protection de la vie privée, qu'elle associe souvent au droit à l'image, ou à l'atteinte à l'honneur elle l'a fait de manière générale et non pas en relation avec un texte littéraire.

En matière de protection de la vie privée on peut citer l'article de Jacques Ravanais, « Liberté d'expression et protection des droits de la personnalité »¹²¹, dans lequel il met en opposition les normes. D'un côté la liberté d'expression et de l'autre les droits de la personnalité¹²², dont la protection de la vie privée fait partie. Il constate, dans un premier temps, que la hiérarchie de leur source est illusoire, puisqu'ils sont tous deux inclus dans des documents d'égale valeur. Puis il s'intéresse à la manière d'arbitrer le conflit des normes et en arrive à la conclusion

¹¹⁹ Anne-Marie Sauteraud, « Bonne foi et littérature : les limites de la liberté de création », *Légicom*, n° 50, s. d., p. 45.

¹²⁰ Agnès Tricoire, *Petit traité de la liberté de création*, Paris, La Découverte, 2011.

¹²¹ Jacques Ravanais, « Liberté d'expression et protection des droits de la personnalité », *Recueil Dalloz*, 2000, p. 459.

¹²² Pour une définition de cette notion, cf. *infra* 2.1.1. « Un droit de la personnalité ».

que seul le juge peut être chargé de la pondération des intérêts en présence. Il aborde les différentes techniques et insiste sur l'importance du concept de responsabilité, en tant qu'inévitable corollaire de la liberté.

Plus récemment, un article a fait le point sur l'ensemble des droits de la personnalité. Il s'agit de celui de Jean-Michel Bruguière, « Dans la famille des droits de la personnalité, je voudrais... »¹²³. Il compare ces droits à une famille inventée par la jurisprudence, qui n'a de cesse de s'agrandir et qui comprend aujourd'hui le droit au respect de la vie privée et à l'image, le droit au respect du corps humain, le droit à la présomption d'innocence et le droit à la dignité. Il montre comment cette famille est née, sa composition, sa structure et son but.

Laure Marino s'est quant à elle intéressée à la « Protection constitutionnelle du droit au respect de la vie privée »¹²⁴. L'auteur montre l'évolution du droit qui a abouti à la reconnaissance de la valeur constitutionnelle du principe donnant droit au respect de la vie privée.

De plus, on peut citer l'étude faite par Jean-Pierre Gridel, Conseiller auprès de la Cour de cassation, « Liberté de la presse et protection civile des droits modernes de la personnalité en droit positif français »¹²⁵. L'auteur s'intéresse à l'opposition entre la liberté de la presse et les droits individuels de la personnalité. Il fait une analyse très complète de la jurisprudence en matière de protection de la vie privée, de droit à l'image et de présomption d'innocence. Il fait la distinction entre vie privée et vie publique et dresse la liste des éléments justificatifs de la révélation d'un élément de la vie privée, tels que le consentement de la personne concernée, l'information légitime du public, le caractère anodin de l'élément révélé et l'existence d'une divulgation antérieure. La fin de l'article concerne les sanctions possibles lors d'une violation d'un droit de la personnalité.

Enfin, il reste à citer un ouvrage un peu plus ancien mais néanmoins important : *La protection de la vie privée par le droit*¹²⁶, que l'on doit à Pierre Kayser et qui a posé les bases d'une théorie juridique du droit à la vie privée. L'auteur affirme sa conviction que le respect de la vie privée est à la fois une garantie essentielle, une condition impérieuse d'une démocratie et le prérequis nécessaire à l'épanouissement de la personne. Il voit la protection de la vie privée comme la protection d'une part d'un secret, de l'autre, de la liberté. L'auteur analyse et critique le développement de la jurisprudence aussi bien française qu'européenne

¹²³ Jean-Michel Bruguière, « Dans la famille des droits de la personnalité, je voudrais », *Recueil Dalloz*, 2011, p. 28.

¹²⁴ Laure Marino, « Protection constitutionnelle du droit au respect de la vie privée », *Recueil Dalloz*, 2000, p. 265.

¹²⁵ Jean-Pierre Gridel, « Liberté de la presse et protection civile des droits modernes de la personnalité en droit positif français », *Recueil Dalloz*, 2005, p. 391.

¹²⁶ Pierre Kayser, *La protection de la vie privée par le droit*, Paris, Economica, 1995.

et insiste sur l'importance qu'il y a à distinguer entre le dommage, la faute et l'atteinte à un droit (on peut porter atteinte à l'intimité de la vie privée sans que l'action soit pour autant constitutive d'une faute).

A ma connaissance, il n'existe aucune étude portant à la fois sur le statut juridique du texte littéraire, sur les droits et devoirs du romancier lorsqu'il situe son œuvre à la frontière entre fiction et réalité et sur les risques qu'il encourt lorsqu'il franchit les limites de ce qui est considéré comme acceptable en procédant au dévoilement d'un tiers. C'est cette lacune que cette thèse à l'ambition de contribuer à combler.

S'agissant d'études plus orientées vers la littérature, la problématique de la confrontation entre liberté de création littéraire et violation de la vie privée et/ou atteinte à l'honneur n'a, me semble-t-il, jamais été abordée de manière approfondie. Toutefois, Gisèle Sapiro, dans *La responsabilité de l'écrivain. Littérature, droit et morale en France*¹²⁷ met en lumière les moments importants de l'évolution de la liberté d'expression et de la morale publique en France. Elle montre qu'à travers l'histoire, le pouvoir a souvent craint l'influence des auteurs et s'est méfié des dangers de la lecture. Elle indique les limites que la société et l'époque assignent à l'écrivain au travers de l'analyse de quatre moments-clés : la Restauration, le Second Empire, la Troisième République et la Libération. Les procès célèbres, ceux de Béranger, Courier, Flaubert, Baudelaire, ou ceux des intellectuels collaborationnistes servent à illustrer la démonstration. Dans un long épilogue, la chercheuse examine notamment l'importance croissante des « questions éthiques [...] dans les travaux portant sur la littérature »¹²⁸. Cette recherche prolonge en quelque sorte l'ouvrage précédent de l'auteur, *La guerre des écrivains, 1940-1953*¹²⁹, qui étudie les choix politiques des écrivains français sous l'occupation allemande et la perte d'autonomie du champ littéraire.

On peut lire aussi un nombre assez important d'ouvrages consacrés aux grands procès d'écrivains et à la censure à travers l'histoire. Leur thème est proche de celui que nous étudions, à ceci près que les procès du passé concernaient surtout des atteintes aux bonnes mœurs et à la morale publique. Ainsi, le *Dictionnaire critique, littéraire et bibliographique des principaux livres condamnés au feu, supprimés ou censurés* de Gabriel Peignot¹³⁰, est significatif. Il renferme des écrits aussi divers que les *Lettres et épîtres amoureuses d'Héloïse et Abeilard* de Pierre Abelard ou *Justine ou Les malheurs de la vertu* du Marquis de Sade, qui d'après l'auteur représente « ce que l'imagination

¹²⁷ Gisèle Sapiro, *La responsabilité de l'écrivain : Littérature, droit et morale en France*, Paris, Seuil, 2011.

¹²⁸ *Ibid.*, p. 715.

¹²⁹ Gisèle Sapiro, *La Guerre des écrivains. 1940-1953*, Paris, Fayard, 1999.

¹³⁰ Gabriel Peignot, *Dictionnaire critique, littéraire et bibliographique des principaux livres condamnés au feu, supprimés ou censurés*, A. A. Renouard, Libraire, rue Saint-André-des-Arts, No. 55, 1806.

la plus dépravée, la plus cruelle, la plus exécrationnelle peut offrir d'horrible et d'infâme ». Le but que s'est assigné cet auteur est clairement affirmé dans le discours préliminaire : « S'occuper des principaux ouvrages qui ont été condamnés au feu, supprimés ou censurés ; c'est rassembler des matériaux pour l'Histoire des erreurs de l'esprit humain, c'est marquer les écueils dangereux qu'il serait à souhaiter que tout écrivain eût la ferme résolution d'éviter lorsqu'il prend la plume ».

Une étude faite par Emmanuel Pierrat, *Accusés Baudelaire, Flaubert, levez-vous !*¹³¹, décrit de manière détaillée les déboires judiciaires des deux écrivains, mais aussi ceux d'Eugène Sue, à propos des *Mystères du peuple*, dont le procès s'est poursuivi même après la mort du romancier. Le livre est particulièrement intéressant et en annexe on y trouve en outre les plaidoiries des avocats et les réquisitoires du procureur Ernest Pinard. D'ailleurs on peut lire de surcroît une compilation des textes du même Pinard dans *Œuvres judiciaires : réquisitoires, conclusions, discours juridiques, plaidoyers de M. Ernest Pinard*¹³², qui témoigne du degré d'implication personnelle et émotionnelle de cet homme. Il semblait persuadé d'être investi d'une mission de salut public de la plus haute importance.

Pour compléter le compte rendu du procès de Baudelaire, il est notablement intéressant de lire le livre de Jacques Hamelin, *La réhabilitation judiciaire de Baudelaire*¹³³, dans lequel il explique pourquoi, après avoir condamné l'auteur, la justice finit par le réhabiliter par un arrêt de la Cour de cassation du 31 mai 1949, pris sous l'impulsion de la Société des gens de lettres. Les magistrats reconnaissent que les poèmes ne renfermaient en fin de compte aucun terme obscène ou même grossier. L'auteur montre que certaines images poétiques, après avoir choqué par leur originalité, sont finalement appréciées par l'opinion publique sans être réprouvées par les gens de lettres. La première condamnation s'était attachée à une interprétation réaliste des poèmes, en négligeant leur sens symbolique.

Le procès de Madame Bovary a évidemment passionné les chercheurs. Jauss lui consacre un long passage dans son essai « L'histoire de la littérature : un défi à la théorie littéraire ». Il revient sur l'extrait dans lequel Emma constate qu'elle est transfigurée par l'adultère. Il remarque :

Le procureur prit [les phrases d'Emma] pour une description objective impliquant le jugement du narrateur, et s'échauffa sur cette « glorification de l'adultère », qu'il tenait pour bien plus immorale et dangereuse que le faux pas

¹³¹ Emmanuel Pierrat, *Accusés Baudelaire, Flaubert, levez-vous ! : Napoléon III censure les lettres*, Bruxelles, André Versaille, 2010.

¹³² Ernest Pinard, *Œuvres judiciaires : réquisitoires, conclusions, discours juridiques, plaidoyers de Ernest Pinard*, Nabu Press, 2011.

¹³³ Jacques Hamelin, *La réhabilitation judiciaire de Baudelaire*, Paris, Dalloz, 1952.

lui-même. Or, l'accusateur de Flaubert était victime d'une erreur que l'avocat ne se fit pas faute de relever aussitôt : les phrases incriminées ne sont pas une constatation objective du narrateur, à laquelle le lecteur pourrait adhérer, mais l'opinion toute subjective du personnage, dont l'auteur veut décrire la sentimentalité romanesque¹³⁴.

Helge Vidar Holm revient sur l'affaire dans *Mœurs de province. Essai d'analyse bakhtinienne de Madame Bovary*¹³⁵. Dans un chapitre consacré à « la réception du roman »¹³⁶, il conteste l'hypothèse d'après laquelle le procureur Pinard aurait été victime d'une erreur de lecture. Il remarque que Pinard avait bien conscience que les opinions qui avaient choqué étaient exprimées par le personnage romanesque, mais que la double interprétation que l'on peut en faire en tant que lecteur est en partie due au texte lui-même :

Les éléments d'interprétation d'un énoncé ou d'un groupe d'énoncés [...] ne dépendent guère en fait d'une lecture plus ou moins bonne ou mauvaise. Il s'agit entre autres d'éléments instructionnels que l'on pourra repérer au niveau formel d'un texte [...]. Dans la rencontre entre ces éléments instructionnels et l'horizon d'attente du lecteur se fait l'interaction que le discours littéraire sollicite et postule¹³⁷.

L'université de Paris VII a organisé en 2008 un colloque consacré au thème *Littérature et droit, du Moyen Âge à la période baroque : le procès exemplaire*¹³⁸. Les Actes réunissent des essais très divers et il en ressort qu'au Moyen Âge et sous la Renaissance, le droit et la littérature étaient très proches. Des critiques littéraires et des juristes étudient, dans diverses contributions, les liens qui unissaient ces deux domaines, en prenant pour champ d'investigation différents procès et textes littéraires de genres divers, comme le roman ou la farce. Il est étonnant, par exemple, de voir comment les prophéties de Merlin sont invoquées au procès de Jeanne D'Arc et comment le discours juridique est très souvent transcrit dans la littérature.

Pour terminer il faut citer Françoise Lavocat et son ouvrage *Fait et fiction : Pour une frontière*¹³⁹, dans lequel elle s'interroge sur la nature ontologique de la fiction, et nous invite à dépasser l'opposition mise en lumière par Thomas Pavel notamment

¹³⁴ Hans Robert Jauss, *Pour une esthétique de la réception*, op. cit. supra n. 35, p. 77.

¹³⁵ Helge Vidar Holm, *Mœurs de province Essai d'analyse bakhtinienne de Madame Bovary*, Berne, Peter Lang, 2011, p. 157 et seq.

¹³⁶ *Ibid.*, p. 162.

¹³⁷ *Ibid.* Ces éléments instructionnels peuvent être très divers, comme « la structure dialogique des énoncés » ou encore les « les blancs » du texte ou « l'asymétrie dans les codes du texte ».

¹³⁸ Stéphan Géonget, Bruno Méniel, *Littérature et droit du Moyen Âge à la période baroque : le procès exemplaire*, Paris, Honoré Champion, 2008.

¹³⁹ Françoise Lavocat, *Fait et fiction : Pour une frontière*, Paris, Seuil, 2016.

dans *Fictional Worlds*¹⁴⁰, entre ceux qu'il nomme « 'ségrégationnistes' ceux qui insistent sur la différence entre fait et fiction, et 'intégrationnistes' ceux qui ne le font pas »¹⁴¹. Le livre est consacré à l'étude et à la mise en cause de cette opposition trop frontale, dans la mesure où, d'après Lavocat :

C'est bien au nom d'une conception des artefacts culturels sous le signe de la pluralité et de l'hybridité, inspirée par l'imaginaire des mondes possibles, que nous proposons de repenser les frontières de la fiction. Souscrivant à ce que l'on pourrait appeler un différentialisme modéré, nous montrerons l'existence et la nécessité cognitive, conceptuelle et politique des frontières de la fiction¹⁴².

Françoise Lavocat consacre un chapitre au droit : « Les frontières de la loi »¹⁴³, dans lequel elle montre les limites de la théorie des mondes possibles dans un domaine aussi pragmatique que le droit¹⁴⁴. L'auteur fait l'analyse de plusieurs procès, dont celui intenté à l'héritier d'Anatole France à propos du roman *La Révolte des anges*, le 7 février 1934 en première instance et le 24 avril 1936 en appel.¹⁴⁵ Puis, le jugement condamnant Claude Lelouch à verser 12 000 francs à Henri Chemin en raison de la ressemblance établie avec le personnage du même nom dans le film *Le voyou*. Et enfin le procès fait à Jean Failler au sujet du roman policier *Le renard des grèves* qui, comme nous l'avons vu, fait également partie du corpus de la présente thèse. L'auteur constate que « les procès contre la fiction ne sont pas populaires et ce n'est que récemment qu'ils ont attiré l'attention des théoriciens de la littérature. Pendant longtemps, ils n'ont été envisagés que comme des bizarreries de la réception, induites par des accès de pruderie bourgeoise »¹⁴⁶.

L'étude interdisciplinaire, à la fois littéraire et juridique, que nous nous proposons de mener a pour ambition de contribuer au débat qui s'ouvre, à un moment où la liberté de création reçoit une consécration légale, sans que l'on sache vraiment quelles en seront les conséquences concrètes, et où paradoxalement l'exercice littéraire devient de plus en plus risqué.

¹⁴⁰ Thomas G. Pavel, *Fictional Worlds*, Cambridge, Mass., Harvard University Press, 1986.

¹⁴¹ Françoise Lavocat, *Fait et fiction*, *op. cit. supra* n. 139, p. 12.

¹⁴² *Ibid.*

¹⁴³ *Ibid.*, p. 273.

¹⁴⁴ Cf. *infra* 4.2.2. « Une distinction fondée sur la fictionalité ? ».

¹⁴⁵ Nous aurons l'occasion d'y revenir ultérieurement, Cf. *infra* 4.2.2.2. « Existe-t-il des marqueurs instaurant la distance suffisante pour rendre le texte fictionnel ? ». A noter que par la suite la jurisprudence interdira que l'on attaque une œuvre après le décès de son auteur.

¹⁴⁶ Françoise Lavocat, *Fait et fiction*, *op. cit. supra* n. 139, p. 273.

1.5. Organisation de l'étude

La présente thèse se compose de six chapitres, le premier étant l'introduction. Le deuxième est consacré aux droits en présence et pose les données du conflit : une opposition entre d'une part la liberté de création, et d'autre part le droit au respect et au secret. Le chapitre comprend également une interrogation sur la délimitation de la sphère privée telle qu'entendue par le droit.

Le troisième chapitre, « le dénouement actuel du conflit de droits », traite tout d'abord des conséquences judiciaires, c'est-à-dire des moyens élaborés par le droit pour protéger les victimes. En effet, seules certaines personnes ont la possibilité de saisir efficacement la justice, et cela uniquement lorsque le dévoilement porte sur leur intimité ou atteint leur honneur. Si tel est le cas, nous verrons que les conséquences pour le romancier et son éditeur peuvent être d'une certaine gravité. Dans un deuxième temps, sera abordé la réaction des victimes sans l'intermédiaire d'un arbitrage judiciaire, lorsqu'elles choisissent d'agir directement en obtenant un règlement à l'amiable ou en s'exprimant sous des formes diverses.

Le quatrième chapitre est consacré à la liberté de création dont on interroge, dans un premier temps, la légitimité, dans la mesure où existe déjà la liberté d'expression. Dans un deuxième temps est traité le problème du champ d'application de cette nouvelle liberté. Il nous conduit à nous demander si on peut l'invoquer en présence d'une œuvre littéraire ou s'il faut la réserver uniquement à l'œuvre fictionnelle ou simplement à tout texte présenté avec la qualification de *roman*. La thèse progresse avec un chapitre cinq consacré à la mise en œuvre de la notion de liberté de création. Est alors mise en lumière l'importance d'ouvrir un droit de réponse aux personnes victimes d'un dévoilement, et de donner aux juges la possibilité d'avoir recours à un expert des théories littéraires et linguistiques lors des procès d'écrivains. Ces deux points figurent parmi les innovations permettant de faire évoluer la pratique jurisprudentielle actuelle.

Le chapitre se poursuit par une analyse portant sur la prise en compte de circonstances particulières liées aux individus dévoilés, et qui rendraient éventuellement le dévoilement acceptable, comme le fait que les personnes aient consenti à la révélation de leur intimité, qu'elles soient déjà célèbres ou que le dévoilement porte sur des personnes décédées. Nous analyserons également les possibilités pour le romancier de faire en sorte qu'elles ne soient pas reconnaissables, ou enfin qu'il réussisse à rendre leur *alter ego* romanesque suffisamment fictionnel pour, en quelque sorte, bloquer toute lecture référentielle. Le chapitre cinq se termine par l'examen de faits justifiant éventuellement le dévoilement romanesque d'autrui, en fonction de la nature des éléments exposés.

La conclusion de la thèse constitue le sixième et dernier chapitre.

2. Les droits en présence

En débutant cette recherche nous avons pu constater qu'au cœur de notre réflexion se situe un conflit de droits. D'une part, celui de s'exprimer librement, de l'autre, celui de préserver sa vie privée et son honneur. Il convient donc de les mettre en présence afin d'évaluer leur poids respectif, car la plus ou moins grande résistance d'un droit face à un autre permettra de prendre la mesure de son importance dans la jurisprudence et dans la société actuelle.

Ce poids dépend en grande partie de l'instrument juridique qui le porte : un droit affirmé dans la Constitution ou dans un traité international aura *a priori* plus de force qu'un droit issu d'une simple loi. C'est pourquoi il faut préciser la source de la protection de la vie privée (2.1), du droit au respect de la réputation (2.2) et de la liberté d'expression (2.3). Cela permettra de poser un certain nombre de principes dont il faudra évaluer la portée.

2.1. Le droit au respect de la vie privée

Le droit au respect de la vie privée est né après un long cheminement de la réflexion juridique et n'a trouvé sa place que récemment dans un ensemble de droits appelés « les droits de la personnalité » (2.1.1). Son domaine d'application est l'intimité de l'individu, notion vague dont il faudra tenter de tracer la frontière (2.1.2.)

2.1.1. Un droit de la personnalité

Le droit au respect de la vie privée a une histoire relativement récente. Il fait partie des droits de la personnalité, qui sont apparus de manière progressive vers la fin du XIX^{ème} siècle¹⁴⁷ et qui, d'après le célèbre juriste Boistel, sont « des droits que l'homme apporte avec lui en naissant »¹⁴⁸. Ici, le terme personnalité ne désigne évidemment pas une personne hors du commun, une personne en vue, mais renvoie à ce que tout individu a de singulier, son originalité, ce qui le distingue des autres. En termes philosophiques, la personnalité évoque « la conscience nette de

¹⁴⁷ Anne Lepage, *Droits de la personnalité*, Répertoire de droit civil, Dalloz, s. d. Le Répertoire de droit civil est une sorte d'encyclopédie juridique mise à jour périodiquement.

¹⁴⁸ Martin Boistel, *Cours de philosophie du droit*, A. Fontemoing, 1899, n°. 131.

soi [...], d'un être qui dure et qui s'attribue, à tort ou à raison, quelque identité »¹⁴⁹. La personnalité de chacun est unique, c'est une donnée factuelle que le droit s'attache à protéger.

Parmi les droits de la personnalité il y a ceux qui tendent à préserver l'intégrité physique (l'article 16-1 du Code civil dispose que « chacun a droit au respect de son corps ») et ceux qui protègent l'intégrité morale. « Sous l'angle de l'intégrité morale, l'exercice des droits de la personnalité permet à la personne d'imposer aux tiers le respect de l'image sociale qu'elle entend donner d'elle et de la limite, intellectuelle ou physique, qu'elle veut instaurer entre elle et autrui »¹⁵⁰. On peut parler du « patrimoine moral d'un individu [qui] contient à la fois son être et son paraître »¹⁵¹. Les droits de la personnalité comprennent le droit de réponse, le droit moral de l'auteur, qui permet à l'artiste de faire respecter l'intégrité de ses œuvres, le droit sur le nom, le droit au respect de la présomption d'innocence, le droit sur l'image et le droit au respect de la vie privée.

Au fil du temps s'est imposé le principe d'après lequel il faut considérer le dévoilement de l'intimité d'autrui comme répréhensible, dans la mesure où il était assimilé à du commérage¹⁵². Pendant longtemps, cette pratique n'a été régie que par les lois de la morale qui, même si elles peuvent comprendre des sanctions, ne sont accompagnées d'aucune contrainte. « Abstraction faite de la révélation par un professionnel, spécialement par un médecin, du secret à lui confié, le droit français ne mettait à la disposition de la personne, dont la vie privée, ou certains de ses éléments, avaient été portés à la connaissance du public, que des moyens de protection *indirecte* »¹⁵³. Par exemple, lorsque le dévoilement s'accompagnait d'une diffamation ou d'une injure, la personne pouvait engager une action pénale de ce chef. De même, si elle estimait avoir subi un dommage, elle pouvait toujours avoir recours aux lois relatives à la responsabilité civile ordinaire, à savoir l'article 1382 du Code civil, « Tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé, à le réparer ». A ces moyens de protection indirecte, « dont l'intérêt n'est pas démenti, la loi du 17 juillet 1970 a apporté un complément utile, en organisant une protection *directe* du secret de la

¹⁴⁹ André Lalande, *Vocabulaire technique et critique de la philosophie*, cinquième édition, Paris, Presses Universitaires de France, 1947.

¹⁵⁰ Anne Lepage, *Droits de la personnalité*, *op. cit. supra* n. 147, p. 28.

¹⁵¹ Malika-Diana Douaoui, « La réparation du trouble médiatique », *Recueil Dalloz*, 2001, p. 17.

¹⁵² Cf. Alain Bernard, « La protection de l'intimité par le droit privé. Eloge du ragot ou comment vices exposés engendrent vertu », https://www.u-picardie.fr/labo/curapp/revues/root/35/alain_bernard.pdf_4a081e8ad4544/alain_bernard.pdf. (consulté le 14/10/2010).

¹⁵³ Roger Nerson, *La protection de la vie privée en droit positif français*, *op. cit. supra* n. 24, l'auteur souligne.

vie privée »¹⁵⁴. Cette loi a introduit dans le Code civil un article 9 qui dispose dans son laconique alinéa premier : « Chacun a droit au respect de sa vie privée »¹⁵⁵.

Cette évolution n'est pas allée de soi, puisqu'elle ne s'est produite qu'à partir de la seconde moitié du XX^{ème} siècle¹⁵⁶, lorsque l'on a constaté ce que le juriste Yves Madiot appelle un « recentrage [du droit] sur l'individu »¹⁵⁷ et que Roger Nerson résume en constatant « l'avènement de la personne au centre du droit contemporain »¹⁵⁸.

Il faut dire que c'est à cette époque que s'est accéléré le développement de la presse dite à scandale, dont un des buts paraît justement être d'exposer la vie privée¹⁵⁹. Comme il n'existait aucun texte particulier, et dans la mesure où toute action en justice doit se fonder sur la violation d'une norme, les célébrités dévoilées – puisque c'est surtout d'elles qu'il s'agissait – ont opposé le droit commun de la responsabilité civile aux incursions indésirables dans leur intimité¹⁶⁰. Il est possible que ce texte soit encore invoqué aujourd'hui dans des cas exceptionnels de dévoilements d'autrui. Ainsi, c'est lui qui fonde la première grande décision de la Cour de cassation dans le domaine qui nous intéresse : le dévoilement d'autrui dans une œuvre littéraire. Il s'agit de l'arrêt du 12 mai 1986, 2^{ème} chambre civile, au sujet du roman policier déjà mentionné et écrit par Pierre Desgraupes, *Non-lieu*. On se souvient qu'était soumis à l'examen des juges l'histoire relatant le meurtre d'une jeune fille à Bruay-en-Artois, une commune du Nord-Pas-de-Calais. Après la parution du livre, les parents de Brigitte Dewèvre, une adolescente assassinée dans les mêmes circonstances et dans la même commune que la victime romanesque, ont soutenu avoir reconnu leur fille. L'auteur ne s'en était d'ailleurs pas caché, puisqu'il affirmait dans un avertissement liminaire : « Du fait divers qui m'a inspiré cette histoire – l'affaire de Bruay-en-Artois – je ne connais que ce que m'en a appris la lecture des journaux de l'époque ». Les parents ont donc assigné l'auteur et son

¹⁵⁴ *Ibid.*

¹⁵⁵ Loi n. 70-643 du 17 juillet 1970 « Tendant à renforcer la garantie des droits individuels des citoyens », <http://www.legifrance.gouv.fr/> (consulté le 17/10/2011).

¹⁵⁶ Cette loi peut être considérée comme tardive dans la mesure où le problème du dévoilement d'autrui s'est posé au droit bien avant: Cf. « Warren and Brandeis, "The Right to Privacy" », s. d., http://groups.csail.mit.edu/mac/classes/6.805/articles/privacy/Privacy_brand_warr2.html (consulté le 18/01/2016).

¹⁵⁷ Yves Madiot, « De l'évolution sociale à l'évolution individualiste du droit contemporain », dans *Les orientations sociales du droit contemporain : écrits en l'honneur du professeur Jean Savatier*, PUF, 1992, en particulier p. 354.

¹⁵⁸ Roger Nerson, *La protection de la vie privée en droit positif français*, op. cit. supra n. 24.

¹⁵⁹ People Magazine paraît pour la première fois aux Etats-Unis en 1974. Par la suite le phénomène va s'étendre dans la plupart des pays du monde. Pour l'histoire de ce journal Cf. <http://www.peoplemagazinesubscriptions.org>, (consulté le 17/11/2010).

¹⁶⁰ A savoir l'article 1382 du Code civil précité.

éditeur en justice. Ils ont fait valoir que les tendances homosexuelles prêtées à Violette, la victime dans le roman, mettaient en cause « leurs sentiments paternels », car d'après eux, « l'histoire relatée ne pouvait être, dans l'esprit du public, que celle de leur propre fille ». La Cour a retenu l'existence du préjudice et a approuvé les juges du fond qui avaient condamné l'auteur et l'éditeur Grasset à des dommages et intérêts en se fondant sur l'article 1382 du Code civil¹⁶¹.

L'évolution de la protection de la vie privée s'est faite dans le sens d'un renforcement progressif de ce droit. Alors que la vie privée était protégée par l'article 9 du Code civil, la jurisprudence, par le biais de sa juridiction la plus prestigieuse, le Conseil constitutionnel, va mettre en œuvre son pouvoir créateur en décidant de la rattacher, de manière un peu artificielle peut-être¹⁶², à la Constitution et en particulier à l'article 2 de la Déclaration des droits de l'homme¹⁶³. Cela donne à l'article 9 une force particulière et une place de choix dans la hiérarchie des normes, puisqu'il puise sa légitimité directement dans les principes constitutionnels¹⁶⁴.

En plus d'être un principe constitutionnel dérivé, il est aujourd'hui un principe reconnu par les conventions internationales. Ainsi, l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, adoptée par le Conseil de l'Europe le 4 novembre 1950 et ratifiée par la France en 1974¹⁶⁵, dispose dans son premier paragraphe : « Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance ».

La lecture des minutes des différents procès condamnant des violations de la vie privée dans des œuvres littéraires montre que c'est notamment sur ces fondements juridiques que s'appuient les arguments des plaignants. Ainsi, par exemple dans le procès intenté à Christine Angot, la Cour juge :

Il convient de rappeler que l'article 9 du Code civil, consacre pour toute personne, quelle que soit sa notoriété, un droit subjectif à voir respecter sa vie privée et à obtenir réparation de l'évocation publique de faits portant sur sa vie personnelle et familiale ; que ce droit est également protégé par l'article

¹⁶¹ Nous verrons ultérieurement qu'en raison du décès la jeune fille, les parents ne pouvaient invoquer l'article 9 du Code civil, cf. *infra* 5.4.4. « Le dévoilement de personnes décédées ».

¹⁶² Nicolas Molfessis, « Désordre (anti)constitutionnel », *Revue trimestrielle de droit civil*, 1999, p. 724.

¹⁶³ Article 2 Déclaration des droits de l'homme et du citoyen : « Le but de toute association politique est la conservation des droits naturels et imprescriptibles de l'homme. Ces droits sont la liberté, la propriété, la sûreté et la résistance à l'oppression » (la protection de la vie privée est rattachée à la sûreté). La Constitution actuelle, datant de 1958, renvoie à cette déclaration.

¹⁶⁴ Comme l'a reconnu le Conseil constitutionnel dans sa décision 99-416 du 23 juillet 1999, *Journal Officiel*, 28 juillet 1999.

¹⁶⁵ A noter que la Convention a été ratifiée par la Suède dès le 4 février 1952.

8 de la convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales¹⁶⁶.

Il en va de même, là encore à titre d'exemple, dans la procédure engagée par Dominique Strauss-Kahn à l'encontre de Marcela Iacub: « Conformément à l'article 9 du code civil et à l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, toute personne, quelle que soit sa notoriété, a droit au respect de sa vie privée et est fondée à en obtenir la protection en fixant elle-même ce qui peut être divulgué à ce sujet »¹⁶⁷.

En lisant le texte de loi, la première chose qui frappe est la brièveté de l'article 9 dans son alinéa premier, seul alinéa qui retient notre attention pour l'instant¹⁶⁸: « Chacun a droit au respect de sa vie privée ». Le législateur de 1970 n'a pas jugé nécessaire de préciser ce qu'il fallait entendre par *vie privée*. Il convient par conséquent d'en donner une définition un peu plus précise et applicable dans le domaine littéraire.

2.1.2. La délimitation de la sphère privée telle qu'entendue par le droit

Il faut tout d'abord préciser que le laconisme du texte légal n'a rien d'étonnant en soi, puisque la loi doit en principe rester générale, afin de pouvoir englober un maximum de cas particuliers, qu'il serait d'ailleurs illusoire de vouloir recenser *a priori*. Comme l'a souligné Portalis, l'un des rédacteurs du Code civil dans son « Discours préliminaire sur le projet de code civil » en 1800 : « L'office de la loi est de fixer, par grandes vues, les maximes générales du droit ; d'établir des principes féconds en conséquences, et non de descendre dans le détail des questions qui peuvent naître sur chaque matière »¹⁶⁹.

Il est donc laissé un large pouvoir d'appréciation au juge qui, au fil des espèces, va élaborer un ensemble de règles plus ou moins cohérent. Les risques de fluctuation sont par conséquent à craindre et cela peut engendrer une insécurité

¹⁶⁶ Tribunal de grande instance de Paris, 17^{ème} chambre, 27 mai 2013, extrait des minutes du greffe, *op. cit.*

¹⁶⁷ Tribunal de grande instance de Paris, Ordonnance de référé, 26 février 2013, extrait des minutes du greffe, *op. cit.* L'article 9 du Code civil et l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme fondent formellement les décisions de condamnation des Cours dans les procès Villemin contre Besson, Borne contre Poivre d'Arvor. L'article 9 du Code civil est appliqué par les Tribunaux dans les procès Salou contre Failler, Duroy contre Editions Laffont (Duroy), Bisiol contre Perbet, Ionesco contre Liberati.

¹⁶⁸ L'alinéa 2 concerne les conséquences d'une violation de la vie privée, *Cf. infra* chapitre 3 « Le dénouement actuel du conflit de droits ».

¹⁶⁹ « Discours préliminaire sur le projet de code civil » : <http://ledroitcriminel.free.fr>.

juridique préjudiciable, dans la mesure où la règle de droit cesse d'être prévisible. Un très vieil adage juridique dit que « nul n'est censé ignorer la loi », à savoir que nul ne peut échapper à une condamnation en prétextant une méconnaissance du droit. Mais comment faire lorsque la frontière entre le permis et l'interdit est incertaine, voire poreuse ? L'un des buts de cette thèse est précisément de clarifier cette ligne de démarcation en analysant la jurisprudence et en donnant notamment une liste relativement complète des éléments constitutifs de la vie privée. Mais l'étendue de la notion de vie privée n'est pas la seule question que le caractère laconique du texte de loi laisse sans réponse. En effet, la première question à résoudre concerne la définition même de la notion de respect de la vie privée.

Dans un célèbre arrêt, *Pretty contre Royaume-Uni*, rendu par la Cour européenne des droits de l'homme le 29 avril 2002, cette dernière a précisé que le respect de la vie privée devait s'entendre comme « le droit pour une personne d'être libre de mener sa propre existence comme elle l'entend avec le minimum d'ingérences extérieures »¹⁷⁰. La jurisprudence européenne semble donc s'orienter vers une vision de l'intime comme étant un espace de liberté, faisant de « la vie privée, [qui] fut une *notion défensive*, à l'origine, [...] un *concept revendicatif* »¹⁷¹.

On peut se demander si cette conception est la plus appropriée, dans la mesure où elle ne peut s'accepter qu'au prix d'une distorsion des principes juridiques. En effet, une interprétation rigoureuse des textes (article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme et article 9 du Code civil) voudrait qu'on ne puisse pas invoquer la protection de la vie privée pour justifier par exemple le recours à un « suicide assisté », comme c'était le cas dans l'arrêt *Pretty*, mais pour s'opposer à ce qu'un tiers en fasse la révélation. En effet, l'esprit de ces textes veut que leur but soit non pas de préserver la liberté de l'individu mais son intimité. La juriste Anne Debet précise au sujet de l'article 9 que son « but unique [...] n'est pas de garantir la liberté de la vie privée mais de protéger la vie privée des personnes contre les investigations et les divulgations des tiers »¹⁷². Elle rejoint en cela Carbonnier qui souligne :

Il sied d'accorder à l'individu une *sphère secrète* de vie d'où il aura le pouvoir d'écarter les tiers : la doctrine moderne lui reconnaît ainsi un droit à faire respecter le caractère privé de sa personne, *un droit à être laissé tranquille* [...] Le respect de la vie privée se traduit essentiellement par un *devoir d'abstention* : il

¹⁷⁰ CEDH, *Pretty contre Royaume-Uni*, 29 avril 2002, *JCP* 2003, II, 10062, note Clara Girault. La plaignante réclamait un droit à l'euthanasie active.

¹⁷¹ Bernard Beignier, « Vie privée et vie publique », *Archives de Philosophie du Droit*, vol. 41, 1997, p. 163.

¹⁷² Anne Debet, « L'influence de la Convention européenne des droits de l'homme sur le droit civil », *Recueil Dalloz*, 2002, p. 307.

faut laisser l'individu tranquille. *Cette tranquillité, qui est la valeur psychologique protégée*, revêt des aspects multiples et concrètement dissemblables.¹⁷³

Dans ce travail de recherche, la protection de la vie privée est envisagée non comme la sauvegarde d'une liberté¹⁷⁴, mais comme le droit d'opposer aux autres l'interdiction de révéler, le droit pour un individu d'agir pour empêcher qu'un romancier notamment, narre des événements appartenant à sa sphère privée, ou du moins le droit d'agir pour en obtenir réparation.

Certes on peut convenir que le secret est un instrument de la liberté et que l'on se sentira plus libre d'agir si on se sait protégé du risque de dévoilement, mais il reste important de ne pas confondre les deux notions. Si la jurisprudence européenne continue à évoluer dans le sens d'une confusion entre liberté de la vie privée et protection de la vie privée, cela signifierait sans doute que l'article 9 du Code civil aurait à l'avenir un domaine d'application beaucoup plus vaste qu'à présent. Il semble toutefois que la Cour européenne ait un peu infléchi sa position, puisqu'en 2005 elle a précisé que la protection de la vie privée ne pouvait être invoquée pour justifier d'agissements illicites¹⁷⁵.

S'il est bien vrai que deux droits fondamentaux se trouvent en conflit frontal – le droit de créer librement d'une part, le droit de protéger sa vie privée de l'autre – il faudrait éviter d'analyser cela comme l'affrontement de deux libertés, mais plutôt comme la lutte entre une liberté et une sécurité.

Dans la mesure où, comme nous l'avons vu, la loi ne comporte aucune précision sur ce qu'il faut entendre par « vie privée », il faut se demander comment en définir le contenu pour arriver à un minimum de sécurité juridique. Il est en effet important de circonscrire cette sphère pour que l'on puisse bénéficier du caractère prévisible que doit avoir la loi. Si la limite entre vie privée et vie publique se raffermirait, il sera plus aisé, pour celui qui écrit, d'apprécier le moment où il franchit la ligne de la légalité. Cette nécessaire prévisibilité a été soulignée à maintes reprises par la jurisprudence : « la liberté d'expression ne peut connaître de limites que nécessaires dans une société démocratique, légalement prévisibles et proportionnées à la gravité des atteintes qu'elles ont pour objet de prévenir »¹⁷⁶. Il

¹⁷³ Jean Carbonnier, *Droit civil, tome 1. Les Personnes*, Paris, Presses Universitaires de France, 2000, n. 71, l'auteur souligne.

¹⁷⁴ La liberté de la vie privée s'entend de « possibilités d'actions [...] infinies [qui] constituent des phénomènes de non droit » affirme Jean-Christophe Saint-Pau, « La distinction des droits de la personnalité et de l'action en responsabilité civile », *Mélanges Hubert Groutel*, Litec 2006, p. 405.

¹⁷⁵ CEDH, K.A. et A.D. contre Belgique, 17 février 2005, *Revue trimestrielle de droit civil* 2005, 341, observations Jean-Pierre Marguénaud : L'absence de consentement de l'un des participants rend illicites des pratiques sadomasochistes qui par ailleurs, d'après la Cour, relèvent de la vie privée.

¹⁷⁶ Tribunal de grande instance de Paris, 15 décembre 2008, *Légipresse* 2009, I, p. 38.

faut alors tenter de dégager un critère de définition de la vie privée avant d'étudier les exemples dans la jurisprudence et dans les romans du corpus.

On peut essayer de cerner la notion par opposition : tout ce qui n'est pas vie publique serait vie privée. L'ancien Garde des sceaux et juriste Robert Badinter s'est prononcé dans ce sens :

En l'absence de toute définition positive de la vie privée, comment ne pas tenter de la définir par la négative ? La vie privée, c'est tout ce qui n'est pas la vie publique de l'intéressé. A première vue, le problème paraît simplement déplacé et la proposition sans intérêt. Mais outre que les contours de la vie publique, plus restreinte, paraissent plus faciles à déterminer, cette définition négative a le mérite de mettre l'accent sur la primauté de la vie privée, celle-ci, interdite à toute intrusion indiscreète, étant pour chacun le droit commun, le reste, c'est-à-dire la vie publique ouverte à la curiosité de tous, étant l'exception ¹⁷⁷.

Telle qu'entendue par cet auteur, la vie publique serait celle qui se déroule dans un lieu public et la vie privée dans un lieu privé. Il semble que l'on puisse toutefois mettre en cause l'affirmation selon laquelle il serait plus aisé de définir la vie publique. Ainsi, lorsqu'Alma, l'héroïne de *La dernière femme de sa vie*, dîne au restaurant « La Marée » avec son amant André Markhem, *alter ego* de Claude Lanzmann, on se trouve bien dans un lieu public¹⁷⁸. S'agit-il pour autant d'un événement que l'on peut placer hors de la sphère privée ? On peut en douter, car on aurait tendance à penser qu'aller dîner au restaurant avec ses proches fait partie de la vie privée. On peut par conséquent se demander si cette dernière peut vraiment être cernée par référence à l'espace, comme c'était longtemps la règle en matière de droit à l'image.

Toutefois, comme le souligne Anne Lepage dans sa présentation des droits de la personnalité, on peut estimer « qu'il est moins grave de porter atteinte à la vie privée d'une personne lorsqu'elle se trouve dans un lieu public que lorsqu'elle est dans un lieu privé, car dans ce dernier, elle peut s'estimer raisonnablement à l'abri de l'indiscrétion des tiers »¹⁷⁹. C'est donc au niveau de la réparation du dommage et non de la constitution de la faute que se situera la différence. On peut imaginer que les compensations financières seront plus élevées si la scène dévoilée se déroule dans un lieu privé.

Mais ce raisonnement a lui aussi ses limites comme le montre l'exemple cité plus haut : le dîner au restaurant. En effet, les protagonistes de *La dernière femme de sa vie* ne se contentent pas de manger, mais se livrent à des activités bien plus

¹⁷⁷ Robert Badinter, « Le droit au respect de la vie privée », *JCP* 1968, I, 2136.

¹⁷⁸ Christine Fizscher, *La dernière femme de sa vie*, *op. cit. supra* n. 99, p. 70-71.

¹⁷⁹ Anne Lepage, *Droits de la personnalité*, *op. cit.*, n. 147.

intimes qui, bien que se déroulant dans un lieu public, appartiennent indéniablement à la vie privée¹⁸⁰. Ici, le fait que la scène se déroule dans un lieu public ne rend pas le dévoilement plus anodin, bien au contraire.

Le critère objectif basé sur la distinction entre vie privée et vie publique n'est donc pas particulièrement satisfaisant. D'ailleurs la jurisprudence, à quelques exceptions près, ne l'a pas adopté puisqu'elle considère par exemple que « le fait qu'une église puisse être considérée comme un lieu public, n'ôte pas à la cérémonie nuptiale son caractère privé »¹⁸¹.

Comme il semble vain de vouloir dresser la liste définitive et exhaustive de ce qui appartient à la vie privée, il semble vain de vouloir en donner une définition objective. La proposition la plus convaincante nous semble être celle avancée par le juriste Daniel Gutmann et inspirée du droit américain qui voit la vie privée comme un ensemble d'informations que la plupart des individus considèrent comme relevant de la sphère privée¹⁸². Il est en quelque sorte raisonnable d'attendre de ces individus qu'ils les considèrent comme intimes. On peut rapprocher cette conception d'une vieille notion juridique du droit français, celle du « bon père de famille » qui, malgré l'archaïsme de la formulation, est encore utilisée aujourd'hui pour caractériser l'individu raisonnable et prévisible. Ainsi, lorsque la Cour, dans l'affaire Strauss-Kahn contre Iacub affirme que toute personne « a droit au respect de sa vie privée et est fondée à en obtenir la protection en fixant elle-même ce qui peut être divulgué à ce sujet »¹⁸³, il est probablement sous-entendu que cette détermination doit se faire dans les limites du raisonnable.

Dire que cette définition avancée par Gutmann assure une prévisibilité parfaite serait excessif. A l'évidence, ce critère ne supprime pas toute incertitude, ce qui rend d'autant plus intéressante l'étude des exemples dégagés par la jurisprudence, car la vie privée est bien une notion juridique définie *in fine* par les magistrats.

Quand une cour est saisie d'une violation de la vie privée, il ne suffit pas, en principe, qu'elle reconnaisse le dévoilement en termes généraux, il faut qu'elle le caractérise, qu'elle dise en quoi la vie privée a été dévoilée. Au gré des différentes affaires qui leur ont été soumises, les juges ont dessiné peu à peu les contours d'un concept difficile à manier, car « le mur de la vie privée ne trace pas une frontière

¹⁸⁰ « Ainsi qu'il me l'avait demandé, je ne portais pas de culotte. A un moment il mit sa main entre mes jambes sous la nappe, jusqu'à ce qu'il trouve un peu de jus au bout de ses doigts, qu'il porta à sa bouche. » Christine Fiszcher, *La dernière femme de sa vie*, op. cit. *supra* n. 99, p. 71.

¹⁸¹ Tribunal de grande instance de Nanterre, 20 décembre 2000, *Légipresse*, 2001, I, p. 30.

¹⁸² Gutmann, *Le sentiment d'identité*, Paris, LGDJ, 2000, p. 226 et seq.

¹⁸³ Tribunal de grande instance de Paris, Ordonnance de référé, 26 février 2013, extrait des minutes du greffe, op. cit.

nette, mais plutôt une limite, fluctuant au gré des circonstances et des mœurs, simple brouillard tout au plus »¹⁸⁴.

Les décisions judiciaires citées à l'appui des démonstrations ci-dessous ne concernent pas nécessairement des œuvres de fiction mais, dans la mesure où il s'agit d'exemples d'application de l'article 9 du Code civil, on peut néanmoins en extrapoler des considérations applicables parfois au roman. Le champ jurisprudentiel déterminé ainsi comprend la vie affective et sexuelle, la vie familiale, la santé et le corps, le domicile, les écrits d'autrui et le patrimoine. Le fait de savoir s'il faut y inclure le dévoilement des infractions est plus discutable. C'est en déterminant ce qui ressort de la vie privée, que l'on peut donner, au romancier notamment, la possibilité d'avoir pleine conscience des limites de la légalité et des risques qu'il encoure.

2.1.2.1. Le dévoilement de la vie affective et sexuelle

Dès 1976, le Tribunal de grande instance de Paris a spécifié que « la vie sentimentale d'une personne présente un caractère strictement privé »¹⁸⁵. Cette affirmation n'a pas été démentie depuis ; elle s'est même enrichie de précisions. Ainsi, les tribunaux ont pu confirmer que les révélations concernant une vie conjugale tourmentée font bien partie de la vie privée¹⁸⁶, tout comme la rupture ou la mésentente d'un couple¹⁸⁷. Une grande partie des romans du corpus concerne justement ce domaine et dans la mesure où, comme nous l'avons montré, les personnes dépeintes sont reconnaissables, les romanciers commettent bien la violation que le droit réproouve.

Le livre de Marcela Iacub, *Belle et Bête*, est emblématique de ce domaine. Y est en effet décrit, avec force détails, la relation que la narratrice a entretenue avec un homme-cochon que l'on a facilement pu rapprocher de Dominique Strauss Kahn¹⁸⁸. De sa façon de la démaquiller en lui léchant le visage¹⁸⁹, à l'exploration de ses oreilles avec la langue¹⁹⁰, jusqu'à la scène de cannibalisme, où son amant lui

¹⁸⁴ Alain Bernard, *La protection de l'intimité par le droit privé Eloge du ragot ou comment vices exposés engendrent vertu*, op. cit. supra n. 152.

¹⁸⁵ Tribunal de grande instance de Paris, 2 juin 1976, *Recueil Dalloz*, 1977, 2ème espèce, note Lindon.

¹⁸⁶ Cour de cassation, 1ère chambre civile, 3 avril 1984, *Bulletin civil*, I, n. 125.

¹⁸⁷ Cour d'appel de Paris, 3 octobre 1986, *Recueil Dalloz*, 1987, Sommaires, p. 137.

¹⁸⁸ Elle est d'ailleurs aussi l'auteur d'*Une journée dans la vie de Lionel Jospin*, Fayard, 2006, une fiction où elle met en scène l'ancien Premier ministre de la France. Dans la présentation du livre, l'auteur écrit : « Lionel Jospin n'était plus pour moi une personne, mais le personnage d'une histoire dont j'étais le chroniqueur omniscient ».

¹⁸⁹ Marcela Iacub, *Belle et Bête*, op. cit. supra n. 22, p. 41.

¹⁹⁰ *Ibid.*, p. 42.

arrache une oreille et la dévore¹⁹¹. D'après les avocats de Strauss-Kahn, Jean Veil et Richard Malka : « On ne peut pas aller plus loin dans la violation de la vie privée que là où va ce livre. Sous couvert de littérature, on vous demande de sacrifier l'indiscrétion »¹⁹². La victime elle-même renchérit en affirmant :

Cet ouvrage est un outrage à la vie privée, méprisable et mensonger. Je suis horrifié par le procédé qui a été utilisé. L'ouvrage fait fi de la dévastation de ma vie familiale, de ma vie privée, de la psychologie de mes enfants. On tire sur un homme qui est déjà assez à terre. Je suis horrifié¹⁹³.

Camille Laurens dans *L'amour, roman* montre le mari de la narratrice Camille Laurens en homme infidèle et trompé, amer, refusant la rupture. Il lui jette son amour au visage : « – T'aimer ? T'aimer ? Mais moi je t'aime – enfin je t'aimais. Et toi tu vas chercher cette tête de nœud, ce néo-baba cool bibendumisé – on dirait Demis Roussos... Me faire ça à moi ! »¹⁹⁴. Et plus loin : « Tu pourrais tout de même essayer [...] que tu sois gentille avec moi, que tu arrêtes avec l'autre – je passerais l'éponge, tu sais, pour te garder je suis capable d'avaler de sacrées couleuvres »¹⁹⁵.

Dans *J'étais derrière toi*, Nicolas Fargues dépeint Alexandrine/Ngamala Anasthasie Tudieshe¹⁹⁶, comme une femme ayant de grands accès de violence. Ainsi, quand elle apprend que son mari a voulu la quitter pour une autre, s'en suit une scène terrible :

J'ai serré les dents et elle s'est mise aussitôt à me tabasser en règle sur le seuil de notre salle de bains, avec le manche qu'elle serrait au point qu'elle en a eu des ampoules pendant plusieurs jours, elle a commencé par frapper à toute volée et de toutes ses forces sur ma nuque et mon cou, sans s'arrêter, avec sa stature de nageuse de compétition, elle a bastonné comme une furie sur mes jambes, sur mes hanches, sur mon dos, elle visait comme une possédée les couilles, la gueule, elle me hurlait à chaque coup porté des insanités comme « ordure », « pourriture », « tas de merde », « tu n'es qu'une merde », « espèce de pourriture », « crever comme une pauvre merde, c'est tout ce que tu mérites », « qu'on te chie sur la gueule, c'est tout ce que tu vaux »¹⁹⁷.

¹⁹¹ *Ibid.*, p. 100.

¹⁹² « DSK se dit « choqué » par le livre « mensonger » de Iacub - Libération », s. d., http://www.liberation.fr/societe/2013/02/26/dsk-se-dit-choque-par-le-livre-mensonger-de-iacub_884682 (consulté le 31/08/2015).

¹⁹³ « DSK lave son honneur au tribunal », s. d., <http://www.dna.fr/faits-divers/2013/02/27/dsk-lave-son-honneur-au-tribunal> (consulté le 31/08/2015).

¹⁹⁴ Camille Laurens, *L'amour, roman*, op. cit. supra n. 25, p. 116.

¹⁹⁵ *Ibid.*, p. 132.

¹⁹⁶ Cette façon de nommer conjointement le nom du personnage et celui de la personne dont il est inspiré est choisie pour plus de clarté et pour éviter d'avoir à écrire à chaque fois : « X, sous les traits duquel la justice a constaté que l'on pouvait reconnaître Y ».

¹⁹⁷ Nicolas Fargues, *J'étais derrière toi*, op. cit. supra n. 27, p. 31.

Concernant le roman *Non-lieu* de Pierre Desgraupes, il ne pouvait pas y avoir de poursuites pour atteinte à la vie privée puisque la victime était décédée¹⁹⁸. Pourtant les éléments objectifs d'un dévoilement de la vie affective et sexuelle étaient bien réunis : la révélation des penchants homosexuels ou du moins bisexuels de Violette/Brigitte Dewèvre et les relations sexuelles contre de l'argent : « Tout ça me dégoûte, vos vices, votre fric... Et moi aussi je me dégoûte »¹⁹⁹, lui fait dire l'auteur.

Patrick Poivre d'Arvor, dans *Fragments d'une femme perdue*, va lui aussi très loin dans ce domaine. Il raconte les rencontres à 5 000 dollars entre Violette/Agathe Borne et un vieil Anglais²⁰⁰. Il fait aussi référence à d'autres rencontres sexuelles tarifées : « Tu es si naïf [dit Violette/Agathe à Alexiss/Patrick]. Ou bien aveugle. Comment penses-tu que je gagne ma vie depuis quelques mois ? »²⁰¹.

Grégoire Delacourt a été sanctionné pour violation de la vie privée de Scarlett Johansson en raison des « propos prêtant à une personne des relations amoureuses clairement identifiées et qualifiant également la nature et la durée de ces relations : « *une passade parisienne sans grande conviction avec Kieran Culkin* », « *une passade express avec Jonathan Rhys Meyers* »²⁰².

S'agissant de Jean Failler, c'est en raison de la mention du passé d'ancienne prostituée de Gabrielle Brendaouez/Elisabeth Salou, qu'il a été condamné, car il s'agit là encore de l'évocation d'un élément de la vie privée, quand bien même fut-il inventé de toutes pièces pour les besoins de la fiction.

Christine Angot, quant à elle, a fait de la vie affective et sexuelle de ses personnages le thème principal de la plupart de ses romans. Dans *L'inceste*, elle raconte sans pudeur la passion amoureuse que la narratrice Christine Angot nourrit pour une certaine Marie-Christine : les « délires téléphoniques »²⁰³ pour lui jurer son amour, les supplications pour que Marie-Christine passe Noël en sa compagnie²⁰⁴, son désespoir lorsque sa maîtresse lui reproche de massacrer « les autres, parce qu' [elle-même a] été massacrée »²⁰⁵, jusqu'à la rupture finale²⁰⁶. Dans *Le marché des amants* il s'agit de sa relation avec le chanteur de rap Doc Gynéco. L'auteur n'hésite pas à entrer dans les détails les plus intimes de leurs relations

¹⁹⁸ Cf. *infra* 5.4.4. « Le dévoilement de personnes décédées ».

¹⁹⁹ Pierre Desgraupes, *Non-lieu*, *op. cit. supra* n. 63, p. 264.

²⁰⁰ Patrick Poivre d'Arvor, *Fragments d'une femme perdue*, *op. cit. supra* n. 29, p. 16-30.

²⁰¹ *Ibid.*, p. 245.

²⁰² Tribunal de grande instance de Paris, 17^{ème} chambre, 2 juillet 2014, extrait des minutes du greffe *op. cit.* Le Tribunal souligne.

²⁰³ Christine Angot, *L'inceste*, *op. cit. supra* n. 92, p. 24.

²⁰⁴ *Ibid.*, p. 147.

²⁰⁵ *Ibid.*

²⁰⁶ *Ibid.*, p. 151.

sexuelles : « Il me prenait rarement en traître, il essayait plutôt de me convaincre. Il me tenait les hanches fermement entre ses mains, me pénétrait par l'arrière, je gémissais, il bougeait un peu »²⁰⁷. Il y a aussi cette scène où Léonore, la fille de la narratrice lui rapporte que le rappeur a essayé de la séduire en lui glissant sa main sur le haut de la cuisse, et où la mère réagit en fin de compte assez mollement, puisqu'en conclusion elle affirme : « Il avait fait une erreur, il n'y avait pas de fatalité, les erreurs étaient pardonnables, l'être humain était peu de chose, il fallait être humble »²⁰⁸. Dans *Pourquoi le Brésil ?* la narratrice qui est romancière entretient une liaison avec un critique littéraire. C'est un livre sur la difficulté que ressent un couple pour se rencontrer, s'accorder et cela malgré l'amour partagé. Les déclarations d'amour sont nombreuses²⁰⁹, mais les déclarations de haine aussi, comme lorsque la narratrice raconte que son amant l'a violée²¹⁰.

Dans *Un roman russe*, Emmanuel Carrère raconte la relation du narrateur Emmanuel Carrère avec sa compagne Sophie, et en particulier la honte qu'il ressent lors de dîners entre amis, du fait que Sophie « travaille dans une maison d'édition qui fait des manuels scolaires, enfin parascolaires »²¹¹. Il pense :

Dire qu'on fait des manuels parascolaires ou qu'on est au guichet de la Sécurité sociale, c'est dire : je n'ai pas choisi, je travaille pour gagner ma vie, je suis soumise à la loi de la nécessité. Cela vaut pour l'écrasante majorité des gens, mais autour de la table tous y échappent et plus la conversation continue, plus elle se sent exclue. Elle devient agressive. Et pour moi qui dépend si cruellement du regard des autres, c'est comme si elle se dévaluait à vue d'œil²¹².

Le fait qu'elle soit belle, attentionnée, intelligente et surtout amoureuse d'après les descriptions faites par le narrateur, ne suffira pas à sauver leur couple.

Justine Lévy, dans *Rien de grave*, revient sur la séparation d'un couple : celui que Louise/Justine Lévy formait avec son mari Adrien/Raphaël Enthoven. Elle laisse entendre que la nouvelle compagne d'Adrien, Paula/Carla Bruni, vivait avec Jean-Paul Enthoven, le père, avant de séduire le fils : « elle couchait avec son père

²⁰⁷ Christine Angot, *Le marché des amants*, op. cit. supra n. 18, p. 82.

²⁰⁸ *Ibid.*, p. 150.

²⁰⁹ Christine Angot, *Pourquoi le Brésil ?* op. cit. supra n. 91, « je t'aime, puisqu'il faut le dire » répond l'amant à la page 182.

²¹⁰ *Ibid.*, p. 192.

²¹¹ Emmanuel Carrère, *Un roman russe*, op. cit. supra n. 101, p. 70.

²¹² *Ibid.*

le soir et Adrien la retrouvait, l'après-midi »²¹³. Louise/Justine la surnomme « Terminator »²¹⁴ et la traite de « sorcière »²¹⁵.

Christine Fizscher dans *La dernière femme de sa vie* retrace la passion violente et érotique entre la narratrice Alma et André Markhem/Claude Lanzmann. Elle ne cache rien, ni des sentiments qui les animent, ni des pulsions qui les dévorent²¹⁶.

Dan Franck dans *La séparation* montre la douleur de la rupture qui va en s'accroissant au fil des pages, malgré les protestations d'amour de la femme, partagée entre le mari et « l'Autre »²¹⁷.

Serge Doubrovsky enfin, s'intéresse particulièrement à cet aspect de sa propre vie. Il relate dans *Un amour de soi*, la relation intime et orageuse qu'il a entretenue avec Rachel/Naomi Schor. Il ne cache rien des disputes, des scènes d'amour, des pressions qu'elle exerce pour l'obliger à divorcer. Doubrovsky avoue d'ailleurs dans son dernier livre, *Un homme de passage*, qu'il a été « vache avec elle », mais temporise en affirmant que Naomi Schor aurait déclaré quelques années après leur rupture : « quand même, 'Un amour de soi' est son meilleur livre »²¹⁸.

2.1.2.2. Le dévoilement de la vie familiale

La jurisprudence s'attache particulièrement à préserver la famille et semble même attester l'idée qu'il existerait une vie privée familiale permettant de considérer que le dévoilement subi par l'un des membres d'une famille pouvait porter atteinte à la vie privée des autres membres de cette même famille. Elle a considéré par exemple que des révélations concernant une mère de famille, pouvaient constituer « une immixtion dans la vie privée de ses enfants »²¹⁹.

Il est bien possible que cette distorsion du principe, qui veut que seule la personne dévoilée puisse agir en justice, soit motivée par le souci de protéger les enfants mineurs. Si cette jurisprudence devait se confirmer, il est à prévoir que le nombre de personnes susceptibles d'attaquer en justice les romanciers aille en se multipliant.

En tout état de cause, la famille est vue par les juges comme le cadre privilégié de l'intimité. Or, on peut dire que l'ensemble du roman *Graine d'angoisse* de Madeleine Perbet n'est rien d'autre que l'histoire d'une famille, jusque dans ses

²¹³ Justine Lévy, *Rien de grave*, op. cit. supra n. 97, p. 192.

²¹⁴ *Ibid.*, p. 45.

²¹⁵ *Ibid.*, p. 138. Raphaël Enthoven est décidément un homme inspirant les artistes, puisque Carla Bruni lui a consacré la chanson « Raphaël » dans son album "Quelqu'un m'a dit", paru en 2002.

²¹⁶ Christine Fizscher, *La dernière femme de sa vie*, op. cit. supra n. 99, p. 81.

²¹⁷ Dan Franck, *La séparation*, op. cit. supra n. 94, p. 25.

²¹⁸ Serge Doubrovsky, *Un homme de passage*, Paris, Grasset, 2011, p. 292.

²¹⁹ Cour de cassation, 1ère chambre civile, 9 juillet 2003, *Légipresse* 2003, I, p. 142, *JCP* 2003, II, 10139, note J. Ravanat, *Recueil Dalloz* 2004, Sommaires, p. 1633, observations Caron.

détails les plus intimes. Le comportement de chaque membre envers la narratrice Mylène est décrit avec beaucoup de précision. La maltraitance pendant l'enfance²²⁰, le désamour de la mère pour sa fille cadette Mylène et la préférence pour l'aînée Pauline²²¹, les calomnies que font subir à Mylène sa sœur et le mari de celle-ci, Jean Bisio²²², et finalement le choix de la mère de la priver de tout héritage²²³.

Dans *Les petits*, Christine Angot décrit la vie de famille d'Hélène Lucas/Elise Bidoit, des quatre enfants de celle-ci et du père, Billy/Charly Clovis. Hélène est une mère abusive qui instrumentalise ses enfants dans le but de les éloigner de leur père. La romancière a notamment inclus au roman des extraits de la procédure judiciaire statuant sur la garde des enfants²²⁴. Elle révèle en outre que la fille aînée d'Hélène, née d'un premier mariage, aurait subi des agressions sexuelles perpétrées par son père²²⁵. Lorsque Billy donne une gifle à la mère de ses enfants, la narratrice l'exonère en laissant clairement entendre qu'il n'a fait que répondre à une provocation²²⁶.

Dans le roman *Eva*, Simon Liberati livre des éléments relatifs à la vie familiale d'Irina Ionesco, en particulier concernant ses origines :

Irène Ionesco, dont le certificat de naissance repose sur ma table de travail au moment où j'écris son nom, est née le 3 septembre 1930 à zéro heures cinq, de Margueritte Ionesco, seize ans, sans profession, domiciliée 237, rue de Charenton, et d'un père inconnu, ou plutôt trop bien connu de l'adolescente en question, puisqu'il s'agit de son propre géniteur. C'est l'épouse de cet homme, et donc la grand-mère d'Irina, la mère de la femme qui lui donna la vie et fut en même temps sa sœur, qui élèvera sa petite-fille, boulevard Soult, dans ce douzième arrondissement de Paris non loin de la porte Dorée où elle semble vivre toujours aujourd'hui. Margueritte, la mère-sœur d'Irène Ionesco, tante et grand-mère d'Eva, connut un destin violent, digne d'un prénom faustien, qui l'a conduite dans la concession française de Shanghai où elle avait suivi un propriétaire de maison de jeu qui la répudia ; elle s'était fait stériliser à dix-huit ans pour ne plus avoir d'autre enfant que celui de l'inceste²²⁷.

²²⁰ Madeleine Perbet, *Graine d'Angoisse*, *op. cit. supra* n. 66, p. 13.

²²¹ *Ibid.*, p. 37.

²²² *Ibid.*, p. 181.

²²³ *Ibid.*, p. 196.

²²⁴ Christine Angot, *Les petits*, *op. cit. supra* n. 31, p. 167.

²²⁵ *Ibid.*, p. 7.

²²⁶ *Ibid.*, p. 98.

²²⁷ Simon Liberati, *Eva*, *op. cit. supra* n. 85, p. 163. A noter que la femme est tantôt nommée Irène, qui est son prénom de naissance, tantôt Irina, son pseudonyme.

Dans *Colères*, Lionel Duroy dévoile les relations difficiles du narrateur avec son fils David/Raphaël Duroy, l'addiction à la « coke » de ce dernier²²⁸, les insultes²²⁹ et enfin la rupture et la mise à la porte²³⁰. Le Tribunal qui a condamné l'éditeur du roman a précisé que les atteintes à la vie privée étaient nombreuses et que les « souvenirs sont évoqués au gré des réminiscences du père, entrecoupés de détails sur sa vie quotidienne au sein de la cellule familiale qu'il a créé avec Hélène, et de multiples interrogations sur les raisons de cet échec »²³¹.

Dans l'affaire relative à *L'enfant d'octobre*, la Cour reproche notamment à Patrick Besson la mention de considérations « relatives aux sentiments des intéressés, à leurs vacances en Italie et à une dispute du couple, ainsi que la réflexion prêtée à Christine Villemin à l'occasion de la naissance de son enfant (page 29) »²³².

Michel Houellebecq, dans *Les particules élémentaires*, n'hésite pas à montrer la manière dont Janine Ceccaldi/Lucie Ceccaldi traite sa progéniture : l'abandon de Bruno chez ses grands-parents²³³, puis son placement en internat²³⁴, et la maltraitance dont a souffert Michel. Quand Marc, son père, vient le chercher chez Janine, l'enfant « rampait maladroitement sur le dallage, glissant de temps en temps dans une flaque d'urine ou d'excréments. Il clignait des yeux et gémissait continuellement »²³⁵.

Marie Lebey dans *Oublier Modiano* révèle des éléments de la vie familiale de Patrick Modiano. La narratrice fait parler un abbé, soi-disant ancien professeur de l'écrivain :

Patrick ne pouvait compter ni sur sa mère, ni sur son père, il n'avait personne ! [...] Et puis sa mère était une ... Enfin elle jouait au théâtre... Ces gens n'avaient aucun rapport avec ce que Patrick était profondément. On sentait que ce garçon les embarrassait ! – Peut-être parce qu'il était le témoin vivant de la mort de Rudy ? [questionne la narratrice] – Oui, sans doute... , [répond l'abbé]²³⁶.

La mention du décès de son frère a particulièrement choqué Patrick Modiano, qui n'en avait jamais parlé lui-même. D'ailleurs, la jurisprudence a eu l'occasion de

²²⁸ Lionel Duroy, *Colères*, *op. cit. supra* n. 80, p. 67 et 68.

²²⁹ *Ibid.*, p. 39.

²³⁰ *Ibid.*, p. 41.

²³¹ Tribunal de grande instance de Paris, 17^{ème} chambre, 22 mai 2013, extrait des minutes du greffe, *op. cit.*

²³² Tribunal de grande instance de Paris, 17^{ème} chambre, 17 septembre 2007, extrait des minutes du greffe, *op. cit.*

²³³ Michel Houellebecq, *Les particules élémentaires*, *op. cit. supra* n. 17, p. 38.

²³⁴ *Ibid.*, p. 55.

²³⁵ *Ibid.*, p. 40.

²³⁶ Marie Lebey, *Oublier Modiano*, *op. cit. supra* n. 96, p. 84.

préciser qu'un deuil faisait bien partie de la sphère intime : « les sentiments d'affliction en période de deuil relèvent de la vie privée »²³⁷.

2.1.2.3. Le dévoilement d'événements concernant la santé

La maladie, un traitement médical ou chirurgical relèvent du domaine de la vie privée. L'obligation au secret pèse en particulier sur les médecins et les personnels soignants²³⁸, mais les écrivains peuvent être concernés également, quand ils décident de révéler des informations ayant trait à l'état de santé d'un tiers.

Ainsi, Simon Liberati met en lumière des faits relatifs à sa belle-mère, Irina Ionesco : « Eva se montre volontiers caustique à l'égard des habitudes alimentaires d'Irina, de la pauvreté de sa vie sentimentale ou de son hygiène, de sa sudation et de ses pratiques urinaires »²³⁹. Il se dégageait d'elle « un fumet âcre de transpiration paludique, [elle] se signalait à l'attention par une voix criarde et rauque, des jets d'urine lâchés à n'importe quel coin de rue et des bruits de biscottes mastiquées, son seul repas quotidien »²⁴⁰.

Lionel Duroy expose lui aussi des éléments concernant la santé d'Hélène, l'épouse du narrateur, comme une opération urgente qu'elle a dû subir lorsque ses reins étaient bloqués²⁴¹.

Christine Angot fait elle aussi une révélation concernant la santé à la fin du roman *Les petits* :

Maurice pleurait. Sa mère est malade, elle doit se faire opérer. Elle a une boule dans le sein qui est peut-être cancéreuse²⁴².

Elise Bidoit fait valoir, lors du procès que « comme Hélène qui *doit se faire opérer*. Elle a une boule dans le sein qui est peut-être cancéreuse », les médecins ont découvert dans sa gorge des nodules suspects »²⁴³.

S'agissant de l'état de grossesse, on peut le considérer comme un événement relatif à la santé. La Cour européenne des droits de l'homme, le 20 mars 2007, a confirmé qu'il relève de surcroît de la vie privée : « L'annonce d'un état de grossesse réel ou supposé de la femme d'un chanteur et l'évocation des sentiments des protagonistes à ce sujet constituent une immixtion grave dans la sphère la plus intime de la vie privée des époux, dès lors que ces informations ne résultent

²³⁷ Cour de cassation, 1ère chambre civile, 31 mai 2007, Juris-Data, n. 06-13.008.

²³⁸ Article L. 1110-4 du Code de la santé publique.

²³⁹ Simon Liberati, *Eva*, op. cit. supra n. 85, p. 187.

²⁴⁰ *Ibid.*, p. 166

²⁴¹ Lionel Duroy, *Colères*, op. cit. supra n. 80, p. 25 et 26.

²⁴² Christine Angot, *Les petits*, op. cit. supra n. 31, p. 188.

²⁴³ Tribunal de grande instance de Paris, 17^{ème} chambre, 27 mai 2013, extrait des minutes du greffe, op. cit. Le Tribunal souligne.

nullement d'un constat tiré d'une apparence physique décelable »²⁴⁴. On mesure à quel point Violette/Agathe Borne, l'héroïne de *Fragments d'une femme perdue* a pu se sentir exposée, puisque l'auteur dévoile plusieurs grossesses, toutes avortées²⁴⁵, et même des tentatives de suicide²⁴⁶.

Serge Doubrovsky évoque souvent le cas de sa fille Cathy dans ses romans. L'auteur parle de la santé psychique de sa cadette : « la petite une enfant handicapée a déjà du mal à survivre retard à l'école pique des crises quand on n'a pas ses facultés ça vous rend caractériel arrache les cheveux aux copines on la menace de renvoi déjà plus d'un an de psychiatre play therapy »²⁴⁷. Certes il n'entre pas dans les détails mais les traitements psychiatriques sont bien mentionnés, ainsi que les manifestations de la maladie.

Dans *Le livre brisé*, il révèle les interruptions de grossesse qu'a subies son épouse Ilse et la détresse de celle-ci²⁴⁸. Il révèle aussi l'alcoolisme d'Ilse dans le chapitre « Beuveries » qui se termine tragiquement par la mort de celle-ci²⁴⁹.

Enfin, Christine Fiszcher dans *La dernière femme de sa vie* parle d'un « anévrisme de l'aorte abdominale » qui a nécessité l'opération d'André Markhem/Claude Lanzmann²⁵⁰.

2.1.2.4. Le dévoilement du corps humain

Les tribunaux considèrent que la nudité constitue un aspect de la vie privée²⁵¹. Nul doute que Serge Doubrovsky avait bien conscience de dévoiler la vie privée de sa compagne Rachel/Naomi Schor lorsqu'il entre dans les détails les plus intimes de son anatomie dans *Un amour de soi* : « les pointes elle avait des poils autour comme un poitrail de lutteur forain des centimètres de filaments noirs mouillés agglutinés par ma salive entortillée sur les tétons me soulève le cœur », « les seins velus comme un singe en érection »²⁵².

Patrick Poivre d'Arvor donne aussi de nombreux détails anatomiques, comme le « sexe glabre »²⁵³ de Violette/Agathe Borne, ce qui lui a d'ailleurs été reproché au procès.

²⁴⁴ CEDH, Tysiac contre Pologne, 20 mars 2007, *Recueil Dalloz*, 2007, p. 2648, note Hennion-Jacquet.

²⁴⁵ Patrick Poivre Poivre d'Arvor, *Fragments d'une femme perdue*, *op. cit. supra* n. 29, p. 94.

²⁴⁶ *Ibid.*, p. 94, 157 et 201.

²⁴⁷ Serge Doubrovsky, *Un amour de soi*, *op. cit. supra* n. 104, p. 217.

²⁴⁸ Serge Doubrovsky, *Le livre brisé*, *op. cit. supra* n. 105, p. 217-250.

²⁴⁹ *Ibid.*, p. 279 à 308.

²⁵⁰ Christine Fiszcher, *La dernière femme de sa vie*, *op. cit. supra* n. 99, p. 142.

²⁵¹ Par exemple : Cour de cassation, 1ère chambre civile, 5 décembre 2006, *Bulletin civil*, I, n. 534.

²⁵² Serge Doubrovsky, *Un amour de soi*, *op. cit. supra* n. 104, p. 37 et 481.

²⁵³ Patrick Poivre Poivre d'Arvor, *Fragments d'une femme perdue*, *op. cit. supra* n. 29, p. 84.

Il en va de même pour Christine Angot qui souligne à la page 32 des *Petits* : « Elle choisit soigneusement les produits qu'elle utilise pour le corps. Elle regarde la fabrication, les composants. Elle s'épile même le pubis. Elle prétend qu'elle est plus à l'aise. Elle le fait elle-même, elle a un rasoir, elle achète de la cire. Elle n'aime pas les poils, elle aime sa peau glabre »

2.1.2.5. *Le dévoilement du domicile*

Le droit, de manière générale, assure une protection particulière au domicile, mais il s'agit avant tout de prévenir les intrusions intempestives dans la résidence d'une personne²⁵⁴.

Dans le domaine de la protection de la vie privée, qui comme on l'a vu, peut être considérée comme la protection d'un ensemble d'informations qu'une personne juge confidentielles, c'est plutôt l'adresse qu'il s'agit de préserver. L'adresse est couverte par le secret de la vie privée et la Cour de cassation a décidé que toute personne a « le droit de refuser de faire connaître le lieu de son domicile ou de sa résidence »²⁵⁵. « La divulgation de l'adresse du domicile ou de la résidence d'une personne sans le consentement de celle-ci, constitue une atteinte illicite à sa vie privée »²⁵⁶. Or c'est justement l'une des choses que reprochait Elise Bidoit à Christine Angot lorsqu'elle affirmait, après la sortie du *Marché des amants*, que l'auteur avait décrit si précisément le domicile de la famille dans le XII^{ème} arrondissement de Paris, qu'il en devenait parfaitement situable²⁵⁷. L'épouse de Charly (qui n'a pas de nom mais qui a été identifiée comme étant Elise Bidoit) habite « dans un quartier d'immeubles, dans le douzième, des années soixante ou soixante-dix, un hall avec des portes en verre fumé, un ascenseur à portes coulissantes en métal gris »²⁵⁸. C'est peut-être l'une des raisons qui expliquent le changement d'adresse dans *Les petits*, étant donné qu'Hélène Lucas/Elise Bidoit habite à présent rue de la Convention, dans le XV^{ème} arrondissement.

2.1.2.6. *Le dévoilement des écrits d'autrui*

Il n'est pas rare que des correspondances, ayant au moins l'apparence de la réalité, soient incluses dans les romans. Ainsi, dans *Fils*, Doubrovsky insère une très longue lettre que sa sœur lui a adressée après le décès de leur mère²⁵⁹. Elle y relate les circonstances très précises dans lesquelles la mère de l'auteur s'est éteinte à l'hôpital

²⁵⁴ Article 226-4 du Code pénal.

²⁵⁵ Cour de cassation, 1^{ère} chambre civile, 19 mars 1991, *Recueil Dalloz*, 1991, p. 568, observations, D. Velardocchio.

²⁵⁶ Tribunal de grande instance de Paris, 2 juin 1976, *Recueil Dalloz*, 1977, p. 364, note R. Lindon.

²⁵⁷ Christine Angot *attaquée par l'un de ses personnages*, *op. cit. supra* n. 19.

²⁵⁸ Christine Angot, *Le marché des amants*, *op. cit. supra* n. 18, p. 186.

²⁵⁹ Serge Doubrovsky, *Fils*, Gallimard, 2001, p. 366 *et seq.*

Beaujon. Dans *Un amour de soi*, il inclut plusieurs lettres que lui a envoyées Rachel/Naomi Schor. Pas moins de douze lettres d'amour rédigées par la jeune femme sont reproduites²⁶⁰. Dans la mesure où il s'agit de lettres destinées au narrateur, il ne semble pas qu'il faille les considérer de manière différente en raison du support du dévoilement. En d'autres termes, si ces lettres, comme c'est le cas dans les exemples mentionnés, renvoient à des faits intimes, elles sont un élément constitutif d'une violation de la vie privée telle qu'entendue par l'article 9 du Code civil. Mais si tel n'est pas le cas, leur dévoilement ne semble pas répréhensible en tant que tel.

Par contre, elles peuvent l'être sur le fondement du droit au secret des correspondances²⁶¹ et du droit d'auteur, puisqu'il s'agit de l'utilisation non autorisée d'écrits d'autrui : « Est un délit de contrefaçon toute reproduction, représentation ou diffusion, par quelque moyen que ce soit, d'une œuvre de l'esprit en violation des droits de l'auteur »²⁶².

C'est ce qu'a invoqué l'avocate d'Agathe Borne dans le procès qui l'opposait à Patrick Poivre d'Arvor. Elle l'accuse d'avoir utilisé, dans toute la deuxième partie du livre, des lettres et des textos provenant de sa cliente. Il s'agirait de onze lettres au total. La loi exige que celui qui se plaint de l'utilisation abusive de ses écrits apporte la preuve qu'il en est bien l'auteur. C'est pourquoi Agathe Borne a produit des copies de lettres écrites à la main et « qui lui aurait été retournées par Patrick Poivre d'Arvor [...] trois brouillons de lettres reproduites en pages 127 et 128, 216 et 217, 228 et 229, dont l'authenticité est corroborée par un courrier d'avocat [...] un carnet à spirale sur lequel figurent de sa main des textes repris en pages 137 à 140 de l'ouvrage »²⁶³.

La plaignante reproche à l'auteur de l'avoir « dépeinte de façon ignoble, [et d'avoir] pillé des textes, des écrits » :

Je suis contente que la justice ait entendu mes arguments. J'avais déjà porté plainte pour harcèlement, car il me persécutait au téléphone, m'espionnait, me disait qu'il pouvait avoir des fiches RG de tel ou tel ami que je voyais. Il m'avait volé pas mal de carnets, de journaux intimes. Cela m'a fait un choc, quand j'ai revu des passages entiers dans son livre. Comme les textos, les lettres... C'est pour cela que nous avons décidé avec mon avocate d'également l'assigner en contrefaçon²⁶⁴.

²⁶⁰ Serge Doubrovsky, *Un amour de soi*, *op. cit. supra* n. 104, p. 135 à 147.

²⁶¹ Article 226-15 du Code pénal, en cas d'agissement de mauvaise foi.

²⁶² Article L 335-3 du Code de la propriété intellectuelle.

²⁶³ Tribunal de grande instance de Paris, 17^{ème} chambre, 7 septembre 2011, extrait des minutes du greffe, *op. cit.*

²⁶⁴ « Agathe Borne : « PPDA pensait que j'aurais peur » », *Bibliobs*, s. d., <http://bibliobs.nouvelobs.com/actualites/20110907.OBS9930/agathe-borne-ppda-pensait->

Le Tribunal a accueilli favorablement cet argument en précisant :

Il convient de rappeler qu'en vertu de l'article L.121-1 du code de la propriété intellectuelle, « *l'auteur jouit du droit au respect de son nom, de sa qualité et de son œuvre* », l'article L.121-2 ajoutant qu'il « *a seul le droit de divulguer son œuvre* », et que l'article L.122-1 du même code dispose que le droit d'exploitation appartenant à l'auteur comprend le droit de reproduction, toute reproduction sans le consentement de l'auteur étant illicite conformément à l'article L.122-4. Ainsi le destinataire de lettres ne peut les reproduire par voie de publication sans porter atteinte tant au droit moral qu'aux droits patrimoniaux de leur auteur, à défaut d'autorisation de ce dernier²⁶⁵.

C'est sans doute l'un des éléments expliquant la sévérité de la condamnation de Patrick Poivre d'Arvor.

2.1.2.7. *Le dévoilement du patrimoine*

Dans l'ordonnance rendue en faveur de Simon Liberati, le Tribunal a considéré que les éléments relatifs à l'argent et au patrimoine d'une personne faisaient bien partie de sa vie privée, même s'il a écarté cette qualification dans le cas présent. La plaignante, Irina Ionesco reprochait au romancier d'avoir en page 184 évoqué cet aspect :

Quel plaisir dut trouver une femme de petite taille, très menue, de gagner de l'argent liquide, du « cash » comme on commençait à dire, - six ou sept cents francs par tirage à une époque où un employé de banque gagnait mille francs par mois²⁶⁶.

Et à la page 186 le narrateur remarque qu'Irina « ne gagne pas assez d'argent pour vivre comme elle le voudrait, une vie d'esthète du dix-neuvième siècle ».

2.1.2.8. *Le dévoilement d'une infraction*

La question qu'il faut envisager est celle des actions illégales se déroulant dans la sphère privée. Est-il acceptable que leurs auteurs opposent la protection de la vie privée à leur dévoilement ? Dans les romans cités au moins deux agissements illégaux sont dévoilés.

que-j-aurais-peur.html (consulté le 26/01/2015). Par exemple, à la page 168 du roman Alexis/Patrick relit des SMS échangés avec Violette/Agathe : « Je t'm », écrit-il « JE TE HUUURLE MON AMOUR », répond-elle. L'auteur souligne.

²⁶⁵ Tribunal de grande instance de Paris, 17^{ème} chambre, 7 septembre 2011, extrait des minutes du greffe, *op. cit.* Le Tribunal souligne.

²⁶⁶ Tribunal de grande instance de Paris, Ordonnance de référé, 7 août 2015, extrait des minutes du greffe, *op. cit.*

Le premier a été perpétré par un individu aujourd'hui décédé. Il revient de façon récurrente et obsédante dans les romans de Christine Angot. Il s'agit de la relation incestueuse que fait subir à la narratrice son père, Pierre Angot : « C'est mon père, je le reconnais. C'est mon père. C'est mon père incestueux je le reconnais. Je suis sa fille incestueuse, il est mon père incestueux, je le reconnais, il ne m'a pas reconnue, mais moi je le reconnais. Léonore est sa petite-fille, ç'aurait pu être sa fille, ça va »²⁶⁷. Elle y revient constamment dans ses écrits et va jusqu'à consacrer aux faits un roman tout entier : *Une semaine de vacances*²⁶⁸. Elle laisse aussi entendre que ce dévoilement aurait causé ou serait d'une manière ou d'une autre lié au décès de son père :

Que c'était à cause du livre, que je l'avais tuée [sc. Hélène Lucas]. Comme après la sortie de *L'inceste* quand mon père est mort²⁶⁹.

En dévoilant un crime tel que celui-ci, l'auteur franchit indéniablement un seuil dans la gravité. L'inceste relaté est sans conteste odieux, et la lecture de certains passages des romans donne la mesure de son atrocité. Le lecteur, pris dans un dilemme, espère qu'il ne s'agit, contre toute attente, que de fiction, d'invention, et pourtant si tel était le cas, la cruauté et l'injustice du dévoilement seraient presque comparables à l'horreur du crime décrit.

Le deuxième agissement est dévoilé par Lionel Duroy dans son roman *Colères*. A la page 29, il inclut un courriel écrit au narrateur par son fils David/Raphaël Duroy :

Bonjour papa. [...] J'ai vidé et rangé l'appartement. Je pars demain à New-York pour trois semaines. J'ai gagné largement de quoi payer mes loyers en retard, mais je préfère placer cet argent. Je n'ai aucun compte en banque qui porte le même nom que mon appartement, aucune adresse légale où je suis attaquant (mes affaires sont dans un débarras depuis un mois) tous ces charmants huissiers vont donc se retourner contre toi. Tu trouveras les clés dans ta boîte aux lettres avant le RDV au tribunal. Je suis content, tu vas pouvoir assumer ton fils camé tranquillement, et essayer ses dettes, que du bonheur, ça devrait nous faire du bien à tous. Je t'ai demandé de me laisser tranquille, cela inclut les histoires de fric, tu as signé un papier de caution, ton fils déconne, tu assumes, ça ne me regarde plus.

Un peu plus loin il rajoute : « cet argent est pour échange comptant de mon nom dans ton livre, que j'ai brûlé²⁷⁰.

²⁶⁷ Christine Angot, *L'inceste*, op. cit. supra n. 92, p. 183.

²⁶⁸ Christine Angot, *Une semaine de vacances*, Paris, Flammarion, 2012.

²⁶⁹ Christine Angot, *Les petits*, op. cit. supra n. 31, p. 188.

²⁷⁰ Il fait référence à l'autobiographie de Lionel Duroy, *Le Chagrin*, Paris, Julliard, 2010.

Les agissements décrits constituent ce qu'en droit on appelle un délit d'organisation frauduleuse d'insolvabilité, qui consiste pour un débiteur à organiser volontairement et de manière malhonnête son insolvabilité pour échapper à une condamnation par la justice qui l'obligerait à payer ses dettes²⁷¹. Ce délit est puni de trois ans d'emprisonnement et de 45 000 euros d'amende.

Il nous semble discutable que la protection de la vie privée offerte par l'article 9 du Code civil puisse être invoquée par l'auteur d'une infraction. Il serait en effet quelque peu paradoxal qu'une infraction relève de la vie privée, au sens où l'entendent les droits de la personnalité, et d'ailleurs, dans certaines circonstances, elle a au contraire vocation à être dénoncée, rendue publique, même si bien sûr cela ne doit pas se faire dans le cadre d'un roman²⁷². A vrai dire, on voit mal comment justifier que l'auteur d'une action illégale puisse invoquer en justice le caractère privé de l'agissement, pour s'opposer à son dévoilement. On aurait tendance à penser que l'on est en dehors du cadre de l'article 9, cela malgré une décision ancienne de la Cour de cassation (datant d'avant cet article) stipulant qu'est du domaine de la vie privée « la commission d'*indélicatesses*, traites impayées, comportement d'escroc, du moins si elles n'ont eu aucune suite judiciaire »²⁷³.

Dans l'hypothèse où les actions dévoilées ne reposeraient sur aucun fait réel, elles pourraient par contre conduire à la condamnation du romancier pour diffamation.

Toutefois, c'est bien l'article 9 qui est retenu par la Cour lors du procès pour violation de la vie privée intenté par Raphaël Duroy. En effet, le courriel dans lequel David/Raphaël Duroy revendique une action frauduleuse a été l'un des éléments retenus comme attentatoire à son intimité. Il faut dire que l'utilisation de cette correspondance avait beaucoup choqué les critiques lors de la sortie du roman²⁷⁴. Une telle conception s'approche de la vision voulant que la vie privée soit un espace de liberté²⁷⁵, alors que nous défendons, comme déjà précisé, plutôt celle considérant l'intime comme une zone de sécurité.

Le contour de la vie privée a été dessiné au gré des décisions de justice et même s'il reste encore quelques points à éclaircir – on songe par exemple au sens à donner à la notion de vie privée familiale – l'inventaire de ce qui peut entrer dans le domaine de la sphère privée semble relativement complet. Cependant, les discussions concernant la définition de la protection de la vie privée ne sont pas encore tranchées et, si certains juristes y voient la sauvegarde d'une liberté, il

²⁷¹ Article 314-7 du Code pénal.

²⁷² Par exemple chacun a l'obligation de dénoncer un crime « dont il est encore possible de prévenir ou de limiter les effets » : article 434-1 du Code pénal.

²⁷³ Cour de cassation, chambre criminelle, 19 mars 1956, n° 275. Le Tribunal souligne.

²⁷⁴ *Christine Angot et Lionel Duroy entraînés en justice par leurs personnages*, *op. cit. supra* n. 33.

²⁷⁵ Dans l'esprit de l'arrêt de la CEDH, *Pretty contre Royaume-Uni*, 29 avril 2002, *op. cit.*

semble plus cohérent et conforme à l'esprit des textes, de l'appréhender comme le droit de s'opposer au dévoilement. Cette opposition se fera souvent sous forme d'un dépôt de plainte contre le romancier, comme on le verra dans le chapitre suivant. Mais avant d'en arriver là, il faut considérer les cas dans lesquels un romancier se rendrait coupable d'une diffamation ou d'une injure.

2.1. Le droit au respect de la réputation

Si chacun a le droit de protéger sa vie privée, il a aussi le droit, garanti par la loi, de ne pas être diffamé ou injurié dans un roman. Ainsi, lorsque l'atteinte faite à la personne est plus grave que la simple violation de la vie privée, et que l'on constate la volonté de calomnier autrui, de porter atteinte à la réputation ou à l'estime que les autres ont pour lui, le législateur a jugé bon de faire intervenir le droit pénal²⁷⁶ et de créer deux infractions : la diffamation et l'injure. Les divulgations diffamatoires et injurieuses sont soumises à un régime juridique particulier, même quand les faits incriminés entrent dans le champ de l'intime.

La diffamation (publique puisqu'elle est faite dans un livre en l'occurrence) se définit comme « toute allégation ou imputation d'un fait qui porte atteinte à l'honneur ou à la considération de la personne ». L'injure quant à elle est « toute expression outrageante (paroles, écrits, imprimés, dessins), terme de mépris ou invective qui ne renferme l'imputation d'aucun fait précis »²⁷⁷. Ces infractions sont définies par la loi sur la Liberté de la Presse du 29 juillet 1881 en son chapitre IV, « Des crimes et délits commis par voie de la presse ou par tout autre moyen de publication », article 29. Ces agissements sont punissables même s'ils sont faits « sous forme dubitative ou [s'ils visent] une personne [...] non expressément nommé[e], mais dont l'identification est rendue possible »²⁷⁸.

En présence d'agissements considérés comme suffisamment graves, la liberté d'expression doit en principe céder face à la force de la loi pénale. Cela est d'autant plus vrai que la réputation bénéficie elle aussi du soutien de la Convention européenne des droits de l'homme, puisqu'elle est expressément nommée comme

²⁷⁶ La violation de la vie privée est du domaine du droit civil.

²⁷⁷ Gérard Cornu, *Vocabulaire juridique*, *op. cit. supra* n. 60, p. 277 et 440.

²⁷⁸ Le texte complet de l'article 29 est le suivant : « Toute allégation ou imputation d'un fait qui porte atteinte à l'honneur ou à la considération de la personne ou du corps auquel le fait est imputé est une diffamation. La publication directe ou par voie de reproduction de cette allégation ou de cette imputation est punissable, même si elle est faite sous forme dubitative ou si elle vise une personne ou un corps non expressément nommés, mais dont l'identification est rendue possible par les termes des discours, cris, menaces, écrits ou imprimés, placards ou affiches incriminés.
Toute expression outrageante, terme de mépris ou invective qui ne renferme l'imputation d'aucun fait est une injure ».

l'une des exceptions à la liberté d'expression, dont le principe est protégé par l'article 10 :

L'exercice de ces libertés [sc. la liberté d'opinion et la liberté de recevoir ou de communiquer des informations ou des idées] comportant des devoirs et des responsabilités peut être soumis à certaines formalités, conditions, restrictions ou sanctions prévues par la loi, qui constituent des mesures nécessaires, dans une société démocratique, à la sécurité nationale, à l'intégrité territoriale ou à la sûreté publique, à la défense de l'ordre et à la prévention du crime, à la protection de la santé ou de la morale, à la protection de la réputation ou des droits d'autrui »²⁷⁹.

La liberté d'expression est un droit directement garanti par la Convention et de fait, pendant de nombreuses années, la jurisprudence de la Cour s'est développée avec comme prémisses que la protection de la réputation était un fondement juridique acceptable, pouvant mener à la restriction du droit en question (la liberté d'expression étant le principe et la protection de la réputation étant l'exception) uniquement lorsque c'est « nécessaire dans une société démocratique ». En d'autres termes, si cela correspond à « une nécessité sociale pressante » et est « proportionné au but poursuivi » et si « les raisons données sont suffisantes et pertinentes »²⁸⁰. De plus, en tant que restriction à un droit protégé expressément par la Convention, il fallait l'interpréter de manière restrictive.

Toutefois, dans une série de cas, la Cour a commencé, depuis 2003, à traiter la réputation d'une personne comme étant susceptible de protection par l'article 8 de la Convention européenne : « Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale ». Ces décisions, qui veulent imposer une nouvelle hiérarchie des normes, voient la réputation comme un élément de l'identité personnelle et de l'intégrité psychologique d'un individu et, partant, de sa vie privée²⁸¹. En effet, l'article 8 a la même valeur que l'article 10, qui assure la liberté d'expression. Accepter que le respect de la réputation soit un droit humain autonome, qui se fonde directement sur la Convention, et non une exception à un autre droit, conduit inévitablement à une protection renforcée de la réputation des individus, au détriment de la liberté d'expression. Si l'article 8 inclut la réputation, aussi bien que la vie privée, alors cela

²⁷⁹ Extrait de l'article 10 alinéa 2 de la Convention européenne des droits de l'homme. Cf. *infra* 2.3. « La liberté d'expression ».

²⁸⁰ Heather Rogers, « “Is there a right to reputation?” Part 1 », *Inform's Blog*, <https://inform.wordpress.com/2010/10/26/is-there-a-right-to-reputation-part-1-heather-rogers-qc/> (consulté le 21/09/2015).

²⁸¹ *Ibid.* <http://inform.wordpress.com/2010/10/26/is-there-a-right-to-reputation-part-1-heather-rogers-qc/> et « “Is there a right to reputation?” Part 2 – Heather Rogers QC », *Inform's Blog*, 2010, <https://inform.wordpress.com/2010/10/29/is-there-a-right-to-reputation-part-2-heather-rogers-qc/> (consulté le 08/08/2016).

risque d'avoir une influence significative sur l'interprétation des lois internes concernant la diffamation.

Parmi les romans du corpus, plusieurs ont donné lieu à des actions en diffamation. C'est le cas pour *Le procès de Jean-Marie Le Pen* de Mathieu Lindon. C'est en effet pour diffamation du personnage éponyme que l'auteur a été condamné, et cela malgré les protestations véhémentes de bon nombre d'écrivains et journalistes, qui ont accusé les juges de nourrir de la « haine » envers la littérature et qui se sont affirmés outrés que l'on puisse méconnaître à tel point la liberté d'expression²⁸². Quatre-vingt-dix-sept écrivains ont d'ailleurs signé un article paru dans le journal *Libération* le 16 novembre 1999, dans lequel tous les propos diffamatoires employés par Mathieu Lindon ont été repris, suivis à chaque fois de la mention « n'est pas diffamatoire pour moi et je suis prêt à l'écrire dans un roman »²⁸³. Cet article a valu au journal d'être à son tour condamné²⁸⁴.

Les propos diffamatoires reprochés à Mathieu Lindon ne concernaient pas la vie privée de Jean-Marie Le Pen, mais sa vie publique de chef du Front national. Les plaignants, le parti et son dirigeant de l'époque, ont indiqué qu'ils considéraient que six passages du livre étaient diffamatoires. Ils ont donc assigné l'auteur et son éditeur devant le Tribunal correctionnel de Paris, le 11 octobre 1999. Ce dernier leur donne raison pour quatre passages, et la Cour d'appel de Paris, le 13 septembre 2000, confirmée par la Cour de Cassation le 27 novembre 2001, puis par la Cour européenne des droits de l'homme le 22 octobre 2007, en retient finalement trois²⁸⁵. Le premier concerne l'affirmation, page 12 du roman, que Le Pen est plus « le chef d'une bande de tueurs » qu'un « président de parti politique ». L'avocat, héros du livre, l'assimile à « Al Capone ». Dans le deuxième passage, pages 101 et 102, il soutient que le meurtre commis par le militant du FN est « ce que recommande Jean-Marie Le Pen ». Dans le troisième passage enfin, le défenseur traite Le Pen de « vampire qui se nourrit de l'aigreur de ses électeurs, mais parfois

²⁸² « Haine de la littérature par Jacques Henric », *L'Humanité*, <http://www.humanite.fr/node/218243> (consulté le 29/01/2015).

²⁸³ « Pétition. Les passages du livre 'Le Procès de Jean-Marie Le Pen', pour lesquels Mathieu Lindon et son éditeur ont été condamnés, ne sont pas diffamatoires. Nous sommes prêts à les écrire dans un roman. Nous écrirons contre Le Pen. - Libération », http://www.liberation.fr/tribune/1999/11/16/petition-les-passages-du-livre-le-proces-de-jean-marie-le-pen-pour-lesquels-mathieu-lindon-et-son-ed_289244 (consulté le 01/10/2015).

²⁸⁴ Tribunal Correctionnel de Paris, 7 septembre 2000, Cour d'appel de Paris, 21 mars 2001, Cour de cassation, 3 avril 2002 et CHDH, 22 octobre 2007, Lindon, Otchakovsky-Laurens et July contre France, *op. cit.*

²⁸⁵ Pour l'ensemble de la procédure Cf. <http://hudoc.echr.coe.int/sites/fra/pages/search.aspx?i=001-82847#%7B%22itemid%22:%5B%22001-82847%22%22%7D>.

aussi de leur sang, comme du sang de ses ennemis »²⁸⁶. Nous pouvons noter au passage que la Cour européenne n'a pas fondé sa décision sur l'article 8 de la Convention des droits de l'homme, elle n'a donc pas considéré que la réputation du plaignant faisait partie de sa vie privée, contrairement à ce qu'aurait souhaité l'un des magistrats siégeant dans l'affaire²⁸⁷.

Les époux Villemin ont eux aussi soutenu que certaines des affirmations contenues dans le roman *L'enfant d'octobre* étaient de nature diffamatoire, notamment celles des pages 116 à 122 dans lesquelles Patrick Besson émet l'hypothèse de la culpabilité de la mère et qui débute de la sorte : « Imaginons. Imaginons ce que s'imaginent ceux pour qui la mère est coupable ».

Le Tribunal a considéré que cette qualification était bien applicable à ces passages :

Malgré cette considérable distance narrative il doit être relevé qu'il [sc. l'auteur] décrit, en des termes particulièrement réalistes, et au présent de l'indicatif, une version des faits qui n'est pas autrement que par les deux phrases qui l'introduisent présentée comme dénuée de réalité. Ces pages contiennent en tout état de cause, en elles-mêmes, l'insinuation que les faits qu'elles relatent peuvent avoir eu lieu, dès lors que la diffamation peut être commise par la simple expression d'une hypothèse²⁸⁸.

La Cour d'appel de Paris a fait la même analyse, puisqu'elle a considéré que « l'auteur tend à susciter sinon perpétuer le doute [quant à la culpabilité de la mère] qui peut s'insinuer dans l'esprit du lecteur »²⁸⁹.

C'est le jeudi 2 juin 2016, que Dominique Strauss-Kahn a obtenu, du Tribunal de grande instance de Paris, la condamnation de Régis Jauffret pour diffamation dans le roman *La ballade de Rikers Island*. La raison en est l'utilisation du mot *viol*, pour qualifier les rapports sexuels entre le personnage désigné par le pronom personnel *il* (personnification de Dominique Strauss-Kahn) et la femme de chambre du Sofitel de New-York, Nafissatou Dialo. Le demandeur a soutenu que dans la mesure où cette qualification « contredit la procédure américaine » qui a abandonné les poursuites, l'utilisation du mot *viol* ne pouvait être que diffamatoire. La Cour a considéré que :

²⁸⁶ Mathieu Lindon, *Le Procès de Jean-Marie Le Pen*, op. cit. supra n. 71, p. 130.

²⁸⁷ Il s'agit du juge Loucaides, qui souscrit aux conclusions de la Cour mais qui aurait souhaité qu'elle reconnaisse une violation de l'article 8 de la Convention européenne, cf. <http://hudoc.echr.coe.int/sites/fra/pages/search.aspx?i=001-82847#%7B%22itemid%22:%5B%22001-82847%22%5D%7D>.

²⁸⁸ Tribunal de grande instance de Paris, 17^{ème} chambre, 17 septembre 2007, extrait des minutes du greffe, op. cit.

²⁸⁹ Cour d'appel de Paris, 18 décembre 2008, extrait des minutes du greffe, op. cit.

La sémantique utilisée, dont l'utilisation même, à trois reprises, du terme de viol, exclut l'hypothèse de la simple narration d'une relation sexuelle consentie entre deux adultes amateurs de rapports brutaux ou de jeux de soumission et de domination²⁹⁰.

Puis elle remarque que « le dernier chapitre se présente avant tout comme une description réaliste, voire clinique, de la scène de viol ».

A l'occasion de deux autres procès, la diffamation a été évoquée, mais par les parties défenderesses, ce qui peut, à première vue, paraître étrange. Cela a été le cas dans l'affaire qui opposait Dominique Strauss Kahn à Marcela Iacub et dans celle opposant Agathe Borne à Patrick Poivre d'Arvor. Les demandeurs invoquaient une violation de la vie privée (article 9 du Code civil et/ou article 8 de la Convention européenne), mais les défendeurs ont tenté de répondre sur le terrain de la diffamation, en affirmant que les propos du livre devaient plutôt être considérés comme diffamatoires. Par exemple dans le cas de *Belle et Bête*, Iacub et son éditeur affirmaient que les mots « cochon » ou « porc » qualifiant le personnage masculin, étaient diffamatoires envers Dominique Strauss-Kahn.

En somme, les romanciers préféraient être attaqués sur le terrain de la diffamation plutôt que sur celui de la violation de la vie privée, mais cette possibilité leur a été refusée par les Cours dans la mesure où elles ont considéré que les victimes avaient le choix. En effet :

Le droit à la vie privée défini à l'article 9 du code civil et le droit au respect de la réputation (diffamation ou injure) prévus par l'article 29 de la loi du 29 juillet 1881 sont des attributs de la personne parfaitement distincts et ne sauraient être confondus ; [...] l'intérêt visé par le premier des textes étant différent de celui protégé par le second, la victime d'une publication illicite est en droit d'invoquer le texte de son choix, à la condition que l'engagement d'une procédure fondée sur la violation de la vie privée n'apparaisse pas comme un détournement de la loi sur la liberté de la presse²⁹¹.

Les termes, qui sont à peu près les mêmes dans le procès Borne contre Poivre d'Arvor, peuvent surprendre dans la mesure où la jurisprudence a depuis longtemps posé en principe que « dès lors que les propos [incriminés] sont [en plus d'être attentatoires à la vie privée], constitutifs d'une diffamation ou en tout cas susceptibles de rentrer dans sa définition, [...] l'application de la loi [condamnant la diffamation] s'impose. [...] Il appartient [alors] au juge [...] de requalifier

²⁹⁰ Tribunal de grande instance de Paris, 17^{ème} chambre correctionnelle, 2 juin 2016, extrait des minutes du greffe, *op. cit.*

²⁹¹ Tribunal de grande instance de Paris, Ordonnance de référé, 26 février 2013, *op. cit.*

l'action »²⁹². Cette position s'explique par la volonté de protéger au maximum la liberté d'expression. En effet, l'action en diffamation est encadrée par des règles plus strictes que celle pour violation de la vie privée : le délai de prescription, pendant lequel la victime devra engager les poursuites est de trois mois à compter de la première publication²⁹³, alors que la prescription est de 5 ans dans la procédure civile²⁹⁴. Pour résumer la position de la jurisprudence, on peut dire que si un dévoilement d'autrui est diffamatoire, la victime est soumise aux conditions plus strictes prévues par la loi pénale, « car il s'agit du régime le plus protecteur de la liberté de la presse »²⁹⁵.

Il est difficile de déterminer si les jugements Strauss-Kahn contre Iacub et Borne contre Poivre d'Arvor opèrent un revirement jurisprudentiel, car la formule, « à la condition que l'engagement d'une procédure fondée sur la violation de la vie privée n'apparaisse pas comme un détournement de la loi sur la liberté de la presse », apparaît pour le moins sibylline. Faut-il comprendre qu'en présence d'une diffamation accompagnée d'une violation de la vie privée, le plaignant peut choisir le texte qu'il veut invoquer, sauf s'il est démontré qu'il fait ce choix pour échapper aux strictes conditions d'application de la loi sur la presse du 29 juillet 1881 ?

Une chose est certaine : on ne peut pas à la fois invoquer la diffamation et la violation de la vie privée pour les mêmes faits, le double fondement est prohibé, comme l'a précisé la Cour de cassation dans un arrêt du 4 février 2015²⁹⁶.

A l'évidence, un auteur qui proférerait des propos diffamatoires commettrait une faute punissable par la loi. C'est aussi le cas lorsque les propos sont injurieux, ce qui reste relativement rare. L'injure est, comme on l'a vu, « toute expression outrageante (paroles, écrits, imprimés, dessins) terme de mépris ou invective qui ne renferme l'imputation d'aucun fait précis »²⁹⁷.

²⁹² Cour d'appel de Toulouse, 22 juillet 2004. *Communication Commerce électronique* 2005, p. 74, observations Anne Lepage. La citation complète est la suivante : « dès lors que les propos sont aussi constitutifs d'une diffamation ou en tout cas susceptibles de rentrer dans sa définition, c'est-à-dire 'renfermant l'imputation de faits susceptibles de porter atteinte à l'honneur et à la considération d'une personne, l'application de la loi sur la presse de 1881 s'impose car il s'agit du régime le plus protecteur de la liberté de la presse. En vertu de ce principe, une atteinte à la vie privée également constitutive d'une atteinte à la réputation ne peut échapper à la prescription de trois mois de l'article 65 ni aux formalités de l'article 53 de la loi sur la presse. Il appartient au juge dans ce cas et en application de l'article 12 du Code de procédure civile, de requalifier l'action ».

²⁹³ Article 65 de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse.

²⁹⁴ Article 2224 du Code civil.

²⁹⁵ Cour d'appel de Toulouse, 22 juillet 2004, *op. cit.*

²⁹⁶ Cour de cassation, 1ère chambre civile, 4 février 2015, n° 13-16.263.

²⁹⁷ Gérard Cornu, *Vocabulaire juridique*, *op. cit. supra* n. 60, p. 440.

Dans *Un amour de soi*, Doubrovsky traite Rachel/Naomi Schor de « goule »²⁹⁸, de « garce »²⁹⁹, de « charogne »³⁰⁰, de « salope »³⁰¹ et affirme : « si cette carne crevait. Ça simplifierait l'existence »³⁰². L'injure publique nécessite plusieurs éléments pour être constituée, éléments qui semblent tous réunis ici. D'abord elle doit désigner une personne déterminée, clairement identifiée (nous verrons que l'on peut faire le rapprochement entre Rachel et Naomi Schor³⁰³), ensuite elle doit ne reposer sur aucun fait précis (c'est bien le cas ici), de plus il faut que celui qui la profère en ait conscience, c'est ce que l'on appelle l'intention coupable (en règle générale on ne traite pas autrui de « goule » ou de « salope » sans intention d'insulter). Enfin, il faut un élément de publicité, ici le livre.

2.3. La liberté d'expression

L'argument le plus solide et toujours invoqué pour contrer une accusation de violation de la vie privée est la liberté d'expression de l'écrivain, mais nous avons vu qu'il existe à présent une nouvelle qualification en droit français, à savoir la liberté de création. Toutefois, dans la mesure où elle n'a jamais été mise en œuvre en tant que telle par la jurisprudence, que par ailleurs elle représente une des formes de la liberté d'expression et qu'enfin, au plan européen c'est cette dernière qui est formellement reconnue par la Déclaration européenne des droits de l'homme, nous continuerons à parler de liberté d'expression et n'envisagerons la liberté de création que comme fondement des avancées que nous proposerons dans le cinquième chapitre de la thèse.

La liberté d'expression est un principe fondamental largement reconnu par nombre d'instruments juridiques puissants (2.3.1.). Elle fait partie des droits appelés droits classiques, les droits de première génération, mais nous verrons qu'elle reste, pour différentes raisons, un principe relatif, auquel il est admis que de nombreuses exceptions, légales ou jurisprudentielles peuvent être apportées, en particulier quand elle entre en conflit avec les droits d'autrui (2.3.2.).

²⁹⁸ Serge Doubrovsky, *Un amour de soi*, *op. cit. supra* n. 104, p. 192.

²⁹⁹ *Ibid.*, p. 112.

³⁰⁰ *Ibid.*, p. 192.

³⁰¹ *Ibid.*, p. 492.

³⁰² *Ibid.*, p. 418.

³⁰³ Cf. *infra* 5.3.4.4. « L'identification du narrateur/auteur par des indices ou dans le contexte de l'épitéxte ».

2.3.1. La liberté d'expression, un principe fondamental

La liberté d'expression s'appuie depuis longtemps sur des textes prestigieux, les instruments de défense des droits humains lui assurant une garantie renforcée. L'article 11 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789, auquel renvoie le préambule de la Constitution française de 1958, a fait, depuis plus de 200 ans déjà, de la liberté d'expression un des droits « les plus précieux de l'Homme »³⁰⁴.

En effet, sans liberté d'expression on voit mal comment les autres droits pourraient être garantis, dans la mesure où c'est en dénonçant une violation que l'on peut espérer y mettre fin. En ce sens on peut dire que la liberté d'expression apparaît comme la gardienne des autres droits de l'homme. C'est elle qui permet de donner l'alerte en cas de non-respect de ceux-ci, car elle est aussi une liberté de dénonciation des injustices. La liberté d'expression, à laquelle on associe la libre circulation de l'information, a aujourd'hui une valeur supérieure à celle de la loi ordinaire, une valeur supra-nationale, puisqu'elle puise sa légitimité aussi bien dans la Constitution que dans des traités internationaux. Elle a été reconnue comme une valeur essentielle notamment par l'article 19 de la Déclaration universelle des droits de l'homme du 10 décembre 1948³⁰⁵, ainsi que par l'article 19 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques du 16 décembre 1996³⁰⁶, et enfin par l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme du 3 septembre 1953. Il énonce en son paragraphe premier que « toute personne a droit à la liberté d'expression. Ce droit comprend la liberté d'opinion et la liberté de recevoir ou communiquer des informations ou des idées sans qu'il puisse y avoir ingérence d'autorités publiques et sans considération de frontière ».

³⁰⁴ « La libre communication des pensées et des opinions est un des droits les plus précieux de l'Homme : tout Citoyen peut donc parler, écrire, imprimer librement, sauf à répondre de l'abus de cette liberté, dans les cas déterminés par la Loi » : Préambule de la Constitution du 4 octobre 1958.

³⁰⁵ « Tout individu a droit à la liberté d'opinion et d'expression, ce qui implique le droit de ne pas être inquiété pour ses opinions et celui de chercher, de recevoir et de répandre, sans considérations de frontières, les informations et les idées par quelque moyen d'expression que ce soit » : Déclaration universelle des droits de l'homme du 10 décembre 1948.

³⁰⁶ « 1. Nul ne peut être inquiété pour ses opinions. 2. Toute personne a droit à la liberté d'expression ; ce droit comprend la liberté de rechercher, de recevoir et de répandre des informations et des idées de toute espèce, sans considération de frontières, sous une forme orale, écrite, imprimée ou artistique, ou par tout autre moyen de son choix. 3. L'exercice des libertés prévues au paragraphe 2 du présent article comporte des devoirs spéciaux et des responsabilités spéciales. Il peut en conséquence être soumis à certaines restrictions qui doivent toutefois être expressément fixées par la loi et qui sont nécessaires : a) Au respect des droits ou de la réputation d'autrui ; b) A la sauvegarde de la sécurité nationale, de l'ordre public, de la santé ou de la moralité publiques ».

Souvent, lorsque l'on songe à la liberté d'expression, c'est de journalisme ou d'activisme politique dont il est question : liberté d'expression et liberté de la presse sont indissociables, et des organisations telles qu'Amnesty International ou Reporters sans Frontières dénoncent chaque année les dérives totalitaires et le sort fait à ceux qui s'opposent à des régimes bafouant les droits de l'homme. D'ailleurs dans le procès Le Pen contre Lindon, la Cour européenne a rappelé que : « l'article 10 de la Convention ne laisse guère de place pour les restrictions à la liberté d'expression dans le domaine du discours et du débat politique – dans lequel la liberté d'expression revêt la plus haute importance ». Un peu plus loin la Cour précise :

La liberté d'expression constitue l'un des fondements essentiels d'une société démocratique, l'une des conditions primordiales de son progrès et de l'épanouissement de chacun. [...] Elle vaut non seulement pour les « informations » ou « idées » accueillies avec faveur ou considérées comme inoffensives ou indifférentes, mais aussi pour celles qui heurtent, choquent ou inquiètent : ainsi le veulent le pluralisme, la tolérance et l'esprit d'ouverture sans lesquels il n'est pas de « société démocratique »³⁰⁷.

Le texte de la Convention ne prévoit pas le cas particulier de l'œuvre littéraire, comme le roman, et la question s'est posée de savoir s'il lui était effectivement applicable. Elle a été tranchée par la Cour dans l'affaire Karatas contre Turquie à la laquelle elle se réfère dans l'arrêt Le Pen contre Lindon, dans lequel il est justement précisé :

Le roman relève de l'expression artistique, laquelle entre dans le champ d'application de l'article 10 en ce qu'elle permet de participer à l'échange public d'informations et d'idées culturelles, politiques et sociales de toutes sortes.

Plusieurs jugements français en matière de dévoilement d'autrui ou de diffamation reprennent intégralement la suite de ce passage, comme pour en appuyer la valeur, et mettre en évidence le fait que les magistrats ont bien conscience de la gravité d'une décision y faisant obstacle. Ainsi dans les procès Bidoit contre Angot et Duroy contre Laffont (Duroy) on peut lire :

La Cour de Strasbourg a eu l'occasion de préciser que : « ceux qui, par exemple, créent ou diffusent une œuvre littéraire, contribuent à l'échange d'idées et d'opinions indispensable à une société démocratique, d'où

³⁰⁷ CHDH, 22 octobre 2007, Lindon, Otchakovsky-Laurens et July contre France, *op. cit.*

l'obligation pour l'Etat, de ne pas empiéter indûment sur leur liberté d'expression »³⁰⁸.

Faut-il alors embrasser l'idée qu'une œuvre littéraire, telle un roman, ne saurait être entravée d'aucune manière et s'élever contre une jurisprudence perçue comme une censure ? Faut-il à l'instar de l'écrivain Yannick Heanel considérer qu'il « n'y pas de limites à la littérature » ?

La littérature n'est pas un de ces lieux bien convenables où l'on suivrait à la lettre la loi, où l'on respecterait consciencieusement des limites, où l'on reproduirait des règles – où finalement l'on ne ferait que conspirer en faveur de l'ordre établi. Au contraire, c'est un espace risqué, ambigu, contestable et contestataire, irrécupérable, où s'expérimentent des montages, des mélanges, où se multiplient les débordements. La littérature est une « *attaque contre les frontières* », comme l'a dit Kafka. Si elle se déjoue des limites, c'est afin d'inventer de nouvelles formes de liberté. La littérature est-elle morale ? Sans doute pas. Et alors ?³⁰⁹.

Dans ces conditions, peut-il exister une « impunité de l'art ? ». L'expression est empruntée à un essai de Jacques Soullou dans lequel il invite à s'interroger sur l'idée que l'artiste pourrait créer impunément, que l'art échapperait en quelque sorte aux règles habituelles³¹⁰.

Nous pouvons en tout cas constater avec le philosophe Yves Michaud que « l'art moderne a revendiqué depuis le temps de Baudelaire une immunité esthétique, en d'autres termes une impunité en matière morale qui va de pair avec sa prétention à l'autonomie, à la libre création et à la critique des conventions, et qui est conforme aussi à son esthétique du choc »³¹¹. Dan Ratiu, auteur de *L'artiste : immunité ou responsabilité ? Considérations sur l'usage des catégories éthico-juridiques dans le monde de l'art*, rajoute que d'aucuns considèrent que « juger les artistes en termes de responsabilité morale ou juridique ne serait qu'une forme d'intolérance ou de régression à une époque qui les soumettait à la censure, c'est-à-dire un transfert des critères de l'ordre du réel à l'ordre (supposé *pur*) de la représentation »³¹². Cette revendication d'impunité se conçoit lorsque l'artiste est confronté à l'ordre moral

³⁰⁸ Tribunal de grande instance de Paris, 17^{ème} chambre, 27 mai 2013, extrait des minutes du greffe, *op. cit.* et Tribunal de grande instance de Paris, 17^{ème} chambre, 22 mai 2013, extrait des minutes du greffe *op. cit.*

³⁰⁹ Yannick Haenel, « Il n'y a pas de limites à la littérature », dans *Le Monde.fr*, 2011, http://www.lemonde.fr/livres/article/2011/01/13/il-n-y-a-pas-de-limites-a-la-litterature_1465000_3260.html (consulté le 17/09/2016). L'auteur souligne.

³¹⁰ Jacques Soullou, *L'impunité de l'art*, Paris, Seuil, 1998.

³¹¹ Yves Michaud, *La crise de l'art contemporain*, 2^e éd., Paris, PUF, 1997, p. 126.

³¹² Dan Eugen Ratiu, « L'artiste : immunité ou responsabilité ? Considérations sur l'usage des catégories éthico-juridiques dans le monde de l'art », dans *Vème Congrès méditerranéen d'esthétique*, n° <http://www.um.es/vmca/download/docs/dan-eugen-ratiu.pdf>, 2011.

public, garanti par les institutions étatiques, qui peuvent empêcher l'accès à une œuvre. Mais nous verrons que cela est plus discutable dans d'autres cas³¹³.

Toujours est-il que le premier argument en faveur d'une impunité est que l'œuvre d'art n'est pas une réalité comme une autre, car elle repose essentiellement sur l'imagination de l'artiste.

Il faut noter que la Cour européenne fait sienne cette appréciation du roman, qu'elle qualifie « d'œuvre de l'imagination », dans l'arrêt *Lindon*. Le roman étant essentiellement un texte de fiction, à savoir un texte apportant des informations non référentielles, on pourrait penser qu'il devrait bénéficier d'une liberté absolue, ne guère connaître de limites, et que l'artiste devrait en principe ne rencontrer aucune entrave dans son cheminement créatif. Lui assigner un cadre et des limites semblerait par conséquent paradoxal, voire scandaleux comme paraît le penser l'académicien Jean-Marie Rouart qui s'insurge contre les procès faits aux romanciers :

Cette judiciarisation de la littérature est un grand scandale. Madame de Warens aurait donc dû poursuivre Rousseau, qui révélait le ménage à trois des Charmettes et divulguait qu'elle avait suborné un mineur ? Voudrait-on voir Proust crouler sous les procès de Montesquiou et de la comtesse de Cheigné ? Faut-il rappeler que les contemporains de Stendhal ou de Balzac savaient tout à fait qui se cachait derrière leurs personnages ? On nage en plein ridicule³¹⁴.

Et le journaliste David Caviglioli de rajouter : « Ces jugements sont de véritables attaques en règle contre le fondement de la littérature : l'inspiration »³¹⁵. Des auteurs comme Angot ou Jauffret semblent partager cette opinion, puisque la première a affirmé : « Quand j'ai trouvé quelque chose, je revendique la liberté de ne pas devoir le travestir »³¹⁶, et le second : « Je suis romancier, je mens comme un meurtrier. Je ne respecte ni vivants, ni morts, ni leur réputation, ni la morale »³¹⁷.

On voit à quel point il est difficilement admissible de sanctionner une œuvre artistique. D'après Jacques Soullou, « l'autonomie pénale renvoie au tracé d'un cercle autour de l'œuvre, interdisant l'accès à la loi, toujours tentée, au vu de certaines parties de ce corps, de venir en prélever un morceau qualifié de malsain.

³¹³ Cf. *infra*, 2.3.2. « La liberté d'expression, un principe relatif ».

³¹⁴ *Les romanciers peuvent-ils encore s'inspirer de personnes réelles ? op. cit. supra* n. 20.

³¹⁵ *Ibid.*

³¹⁶ *Propos* recueillis par Raphaëlle Rérolle, « Christine Angot : "Le seul lieu de vérité" », dans *Le Monde.fr*, 2011, http://www.lemonde.fr/livres/article/2011/01/13/christine-angot-le-seul-lieu-de-verite_1464998_3260.html (consulté le 17/09/2016).

³¹⁷ « DSK obtient la peau de Régis Jauffret, son éditeur et du livre », <https://www.actualitte.com/article/monde-edition/dsk-obtient-la-peau-de-regis-jauffret-son-editeur-et-du-livre/65299> (consulté le 13/10/2016).

Elle consomme la rupture avec la loi en la déclarant *incompétente* à légiférer à l'intérieur de ce cercle »³¹⁸. Cela se traduit par la gêne rencontrée parfois par les juridictions françaises, lorsqu'elles sont confrontées à la mise en cause d'un texte littéraire. Dans la plupart des cas, elles hésitent à mettre en œuvre ce qui pourrait être perçu comme une entrave à la création romanesque, et elles utilisent alors une technique qui consiste à requalifier un texte qui leur semblerait mal « étiqueté » ou à lui dénier sa qualification romanesque. Telle est la démarche des juges de l'affaire Bisiol contre Perbet, à propos du roman *Graine d'angoisse*, qui ne se sont pas considérés comme liés par un pacte romanesque apparent. De même, les magistrats de la 17^{ème} chambre du Tribunal de grande instance de Paris, condamnant la romancière Christine Angot, ont purement et simplement dénié au livre *Les petits* la qualité de roman. Se basant sur ces appréciations, ils ont pu condamner les auteurs, sans pour autant brider la création romanesque³¹⁹.

Un autre argument en défaveur d'une limitation de la liberté d'expression pourrait être lié à son utilité sociale dans le domaine qui nous occupe. En effet, l'hypothèse a été émise que le dévoilement d'autrui présenterait des vertus pour la vie en société, du moins si on le considère – ce qui ne semble pas impossible – comme une forme de commérage. Pour le sociologue Norbert Elias, le commérage de réprobation, contrairement au commérage de compassion, a pour but de blâmer celui qui contrevient aux règles sociales. De plus, il est l'occasion pour le « groupe » de se complaire dans des échanges portant sur les interdits, les déviances. Le groupe « rejette les autres en tant qu'individus cosmopolites et, par son commérage réprobateur, il les empêche de s'intégrer à son mode de vie communautaire »³²⁰. Il les tient à distance et par là même préserve son homogénéité en se rassemblant autour d'un paradigme non contesté. De plus, la transgression rapportée accentue la force de la norme, puisque le commérage est alors un moyen de réaffirmer la puissance de la règle. Dans ce sens on peut dire qu'il aurait une véritable utilité sociale.

Cet aspect n'est pas inconnu dans les prétoires, comme en témoigne les regrets exprimés par Maître Kiejman, l'avocat de Christine Angot, qui déplore le fait que le Tribunal ait méconnu « l'objet social » du livre, à savoir l'omnipotence des mères

³¹⁸ Jacques Soullou, *L'impunité de l'art*, op. cit. supra n. 310, p. 18-19. L'auteur souligne.

³¹⁹ Pour une appréciation de ce procédé de requalification du texte, cf. infra 5.2. « Le respect de la qualification formelle ».

³²⁰ Norbert Elias, « Remarques sur le commérage », *Actes de la recherche en sciences sociales*, Paris, Seuil, 1985, p. 23.

lors des divorces. De toute évidence, il espérait que cela joue en faveur de la romancière³²¹.

Le juriste Alain Bernard va même plus loin en émettant l'hypothèse selon laquelle « la vie privée est destinée à la publicité. Chaque destin doit s'achever en biographie », d'après son analyse. Il ne s'agit plus là de pitié ou de réprobation mais d'exemplarité :

La publicité donnée à la vie d'autrui sert de modèle pour que s'enclenche le réflexe mimétique. Si ce qu'écrit E. Goffman de la nature humaine est vrai – laquelle '*derrière nos amabilités civiles, se révèle indisciplinée et sauvage*'³²² – [...] si la socialisation ne s'accomplit plus sous la contrainte de la communauté, alors le spectacle des médias fournit une autre méthode de dressage, à la fois plus douce mais aussi tyrannique³²³.

Quand bien même cette affirmation se vérifierait, cela ne signifie nullement qu'il faille s'en réjouir et à vrai dire elle paraît plutôt inquiétante, tout comme l'est celle de Vincent Cerf, l'un des dirigeants de Google, d'après laquelle « la vie privée est une anomalie »³²⁴. Aussi n'est-il pas forcément discutable de s'opposer à l'idée d'un artiste qui exercerait son art au-dessus des lois et jetterait sur le monde un regard lointain et impuni et d'ailleurs, « l'analyse menée par Jacques Soullou sur la prétention 'd'autonomie pénale' de l'art, montre bien que la permissivité illimitée peut être socialement tolérée dans la mesure où l'artiste s'exprime symboliquement dans un cadre symbolique »³²⁵, et non lorsque l'art investit l'espace du réel.

2.3.2. La liberté d'expression, un principe relatif

Plusieurs arguments plaident en faveur d'un encadrement de la liberté d'expression, même artistique. Les deux premiers relèvent de la volonté générale qui trouve son expression dans les textes légaux, ou simplement dans la morale. En effet, il semble qu'il existe un consensus pour reconnaître que l'on ne peut pas tout dire, ni tout écrire, et que tout auteur se doit d'avoir une sorte d'attitude éthique minimale. Les deux derniers arguments découlent de la nature même du

³²¹ « Christine Angot et Flammarion condamnés pour atteinte à la vie privée », <http://www.liberation.fr>, http://www.liberation.fr/societe/2013/05/27/christine-angot-et-flammarion-condamnes-pour-atteinte-a-la-vie-privee_906094 (consulté le 24/03/2015).

³²² Erving Goffman, *Les cadres de l'expérience*, Paris, Les Editions de Minuit, 1991, p. 558.

³²³ Alain Bernard, *La protection de l'intimité par le droit privé Eloge du ragot ou comment vices exposés engendrent vertu*, op. cit. supra n. 152. L'auteur souligne.

³²⁴ « 'La vie privée, une anomalie' : Google de plus en plus flippant » - Rue89 - L'Obs », *Rue89*, <http://rue89.nouvelobs.com/2013/11/21/vie-privee-anomalie-les-dogmes-flippants-google-247726> (consulté le 04/07/2016).

³²⁵ Dan Eugen Ratiu, *L'artiste : immunité ou responsabilité ? Considérations sur l'usage des catégories éthico-juridiques dans le monde de l'art*, op. cit. supra n. 312.

texte littéraire, en tant qu'instrument potentiellement puissant de transformation du monde, et en tant que support de communication.

2.3.2.1. *La liberté d'expression limitée par la loi*

Le premier argument se fonde sur l'idée que la loi, émanant ou étant approuvée par des organes élus (l'Assemblée nationale et le Sénat), est en grande partie l'expression de la volonté générale. Or, la limite apportée à la liberté d'expression vient du texte même qui la consacre. L'article 10 de Convention européenne concède que « l'exercice de cette liberté comporte des devoirs et des responsabilités » et qu'il « peut être soumis à certaines formalités, conditions, restrictions ou sanctions, prévues par la loi ». Ces dernières « constituent des mesures nécessaires, dans une société démocratique » notamment pour garantir « la protection de la réputation ou des droits d'autrui »³²⁶.

Quant à envisager qu'une telle restriction soit applicable dans le domaine artistique, cela ne semble pas excessif pour plusieurs raisons, la première étant qu'en réalité, art et droit ne sont pas incompatibles. Leur relation n'est pas aussi paradoxale qu'il n'y paraît et il existe bien des points de convergence que nul ne conteste.

Comme le montre Soullillou, même les plus fervents défenseurs de l'autonomie du champ artistique reconnaissent que l'œuvre d'art a besoin de la protection de la loi pour la prémunir contre toutes sortes de méfaits. Ainsi le droit d'auteur veille au respect de la paternité de l'œuvre, à son intégrité et aux prérogatives matérielles qui y sont rattachées. Si la loi est largement approuvée dans les cas où elle protège l'artiste, elle devrait l'être aussi quand elle autorise le principe d'une limitation de son travail, car la reconnaissance d'un droit s'accompagne toujours d'une responsabilité, le pendant de la protection étant cette responsabilité. Dans la mesure où, comme tout droit, le droit d'auteur est susceptible d'abus, ces derniers doivent bien être sanctionnés par la loi, qui par là même exerce une régulation normative du travail artistique.

Nous pouvons constater que cet encadrement a fait l'objet d'un glissement, que souligne d'ailleurs Jacques Soullillou. On est passé d'un contrôle que l'on peut qualifier de public, qui était le fait de l'Etat, et qui est plus difficilement acceptable aujourd'hui – on se souvient de Flaubert poursuivi pour atteinte aux mœurs – à un

³²⁶ Texte complet du paragraphe 2 de l'article 10: « L'exercice de ces libertés comportant des devoirs et des responsabilités peut être soumis à certaines formalités, conditions, restrictions ou sanctions prévues par la loi, qui constituent des mesures nécessaires, dans une société démocratique, à la sécurité nationale, à l'intégrité territoriale ou à la sûreté publique, à la défense de l'ordre ou à la prévention du crime, à la protection de la santé ou de la morale, à la protection de la réputation ou des droits d'autrui, pour empêcher la divulgation d'informations confidentielles ou pour garantir l'autorité et l'impartialité du pouvoir judiciaire ».

contrôle mis en œuvre par des individus secondés par le juge. Jacques Soullillou parle de « *privatisation* [...] de l'intolérance et de la censure »³²⁷.

L'interaction entre le droit et une certaine littérature est constante et à double sens: la littérature enfreint la règle de droit, puis est immédiatement menacée de passer du statut de bourreau (qui dévoile ou diffame) à celui de victime (qui est censurée), ce qui fait dire à Soullillou: « Sans doute cette étroite interdépendance interdit-elle à l'instruction de conclure à l'innocence ou à la culpabilité de l'un ou de l'autre, et ouvre en fait sur une instruction infinie – à l'origine était un crime dont l'auteur devint aussitôt la victime »³²⁸. La presse se fait largement l'écho de ce double statut : la littérature à la fois persécutrice et persécutée.

2.3.2.2. *La liberté d'expression limitée par la morale*

Le deuxième argument au bénéfice d'une relativisation de la liberté d'expression du romancier est lié à l'éthique de la littérature. Dans son essai *On Moral Fiction*, John Gardner s'attache à dénoncer ce qu'il considère comme le manque de moralité de la littérature contemporaine³²⁹. Il considère, quant à lui, que l'éthique est en vérité la plus haute fonction de l'art, tout en soulignant qu'il ne faut pas voir la morale comme une construction arbitraire de la société, mais plutôt comme une vérité universelle qui prend des formes différentes, mais garde ses constances essentielles à travers les âges.

Sans aller jusqu'à assigner cette fonction à l'œuvre d'art, ce qui peut sembler excessif, on peut toutefois admettre l'idée d'un lien entre morale ou éthique et art, et cela peut s'exprimer parfaitement par la reconnaissance d'une responsabilité, même judiciaire, de l'écrivain.

Comme le souligne Jean-Marie Schaeffer :

La véritable frontière se situe, il me semble, du côté de la responsabilité éthique ou morale de celui qui raconte. Elle ne se situe pas du côté du récepteur parce qu'il est relativement facile d'induire un récepteur en erreur. Il est relativement facile de faire passer une histoire mensongère pour une histoire véridique. L'histoire mondiale est composée en grande partie de récits faux qui passent pour des récits vrais. C'est une question qui ne peut être résolue qu'au niveau du scripteur. Est-ce qu'il joue le jeu ? Est-ce qu'il accepte de permettre au récepteur de reconnaître le cadre pragmatique qui convient ou est-ce qu'il décide de lui cacher ce cadre ? Si on a une conception

³²⁷ Jacques Soullillou, *L'impunité de l'art*, op. cit. supra n. 310, p. 18 L'auteur souligne.

³²⁸ *Ibid.*, p. 38.

³²⁹ John Gardner, *On Moral Fiction*, New-York, Basic Books, Inc., 1979.

consciente de l'éthique, on dira que chaque fois qu'un auteur interdit au lecteur de reconnaître cette frontière il commet un forfait moral³³⁰.

Camille Laurens reconnaît d'ailleurs ne pas être « d'accord avec les écrivains qui disent [...] que le romancier n'est pas tenu par des questions morales. C'est évident au sens de la morale bourgeoise. Mais l'écrivain doit avoir une éthique »³³¹.

S'il est vrai que l'esthétique et l'éthique doivent aller de pair, il semble toutefois, qu'en tout état de cause, l'argument moral, bien que réel, doive être manié avec prudence, retenue et loin de tout manichéisme. Une illustration du fait que le manque d'éthique peut être un argument volatile se trouve dans l'action intentée contre Jean Failler au sujet du *Renard des grèves*. Les motivations de la plaignante ont été remises en cause par l'écrivain qui explique la multiplication de procès contre des romanciers par le fait que certains y voient « une manière d'essayer de se procurer de l'argent sans trop se fatiguer. En plus, ça satisfait leur goût de la chicane et ça fait parler d'eux »³³². Failler souligne aussi que c'est la demanderesse, Madame Salou, qui a fait appel de la première décision, car elle considérait qu'il n'avait pas été condamné avec assez de sévérité (les juges du premier degré ont ordonné l'insertion d'une copie du jugement de condamnation dans chaque exemplaire du roman, obligation qui était assortie d'une astreinte de 100 euros par infraction constatée, et le versement d'une somme de 1 500 euros pour couvrir les frais engagés par la plaignante). L'auteur « rappelle aussi pour mémoire que Madame Salou a en cours quatre procès : l'un contre le journal « Détective », un second contre une revue féminine, un troisième contre [lui] et un quatrième contre l'association des plaisanciers de Kerlouan »³³³. Il semble que le droit d'assurer la protection de son intimité ne soit pas dépourvu d'aspects pécuniaires, et si on attend d'un romancier qu'il se conforme à l'éthique, il ne faut pas en attendre moins de celui qui le poursuit.

³³⁰ « Jean-Marie Schaeffer : Pourquoi la fiction ? », s. d., <http://www.vox-poetica.org/entretiens/intSchaeffer.html> (consulté le 13/07/2016).

³³¹ Propos recueillis par Raphaëlle Rérolle, « Camille Laurens et Annie Ernaux : "Toute écriture de vérité déclenche des passions" », dans *Le Monde.fr*, 2011, http://www.lemonde.fr/livres/article/2011/02/03/camille-laurens-et-annie-ernaux-toute-ecriture-de-verite-declenche-les-passions_1474360_3260.html (consulté le 17/09/2016).

³³² *Les dossiers de Mary Lester, le site non officiel des enquêtes de Mary Lester, par Nicolas Hellec, op. cit. supra* n. 69.

³³³ *Ibid.*

2.3.2.3. La responsabilité de l'auteur, conséquence de la puissance de la littérature

Il faut préciser tout d'abord que le terme responsabilité, employé dans le titre de ce paragraphe, l'est au sens d'« imputation causale des actes commis »³³⁴:

C'est la responsabilité de n'importe quel acteur (qui possède certaines capacités cognitives et volitives) à l'égard de son action. Cela a une signification juridique, selon laquelle l'agent est tenu pour responsable des conséquences de ses actes, ce qui implique l'idée de la compensation, de la réparation du dommage commis³³⁵.

Un troisième argument en faveur d'une relativisation de la liberté d'expression du romancier tient à la force de la littérature. En effet, certains voient dans le dogme de l'irresponsabilité de l'écrivain « une vieille mythologie plutôt désuète qui situe l'artiste, en vertu d'un privilège dont il serait le seul à jouir, dans une sorte d'au-delà du bien et du mal où il n'aurait plus de comptes à rendre à personne ». C'est la position de Philippe Forest en réponse à la question « la littérature a-t-elle tous les droits ? »³³⁶. Il s'oppose à l'idée d'une irresponsabilité du romancier et présente pour cela plusieurs arguments dont le plus puissant s'appuie sur l'idée que « s'il y a une responsabilité de l'écrivain c'est bien parce que ce qu'il écrit l'engage et est susceptible de produire des effets »³³⁷. Il semble bien effectivement que ne pas reconnaître la responsabilité de la littérature reviendrait à la réduire au rang de simple divertissement, à ne pas reconnaître sa puissance, destructrice parfois. Albert Londres disait à propos du journaliste, qu'il est amené à « porter la plume dans la plaie »³³⁸ et c'est que fait parfois le romancier, et cela ne peut que faire souffrir.

Ce serait accorder bien peu de crédit à l'écriture que de lui dénier un effet sur la réalité, et comment expliquer autrement la réaction des régimes totalitaires face aux œuvres littéraires ? On peut ainsi rappeler que ce ne sont nulles autres que les œuvres de Brecht, Remarque, Zweig... qui sont parties en fumée dans les autodafés nazies³³⁹. Reconnaître la responsabilité de l'écrivain, c'est aussi reconnaître sa puissance, sa capacité à changer le monde : « C'est la poésie qui nous protège contre l'automatisation, contre la rouille qui menace notre formule de

³³⁴ Dan Eugen Ratiu, *L'artiste : immunité ou responsabilité ? Considérations sur l'usage des catégories éthico-juridiques dans le monde de l'art*, op. cit. supra n. 312.

³³⁵ *Ibid.* Il ne s'agit de la responsabilité en tant que devoir ou mission qu'aurait l'artiste.

³³⁶ « Non, l'écrivain n'a pas tous les droits », *Bibliobs*, s. d., <http://bibliobs.nouvelobs.com/romans/20130318.OBS2281/non-l-ecrivain-n-a-pas-tous-les-droits.html> (consulté le 24/03/2015).

³³⁷ Cela ne signifie pas, pour Forest, que ces effets doivent avoir des conséquences judiciaires.

³³⁸ Albert Londres, *Terre d'ebene*, Paris, Albin Michel, 1929, p. 6

³³⁹ Ian Kershaw, *Hitler, tome 1: 1889-1936*, Paris, Flammarion, 1999, p. 695.

l'amour et de la haine, de la révolte et de la réconciliation, de la foi et de la négation », affirme Roman Jakobson dans *Huit questions de poétique* :

Le nombre des citoyens de la République tchécoslovaque qui ont lu, par exemple, les vers de Nezval, n'est pas très élevé. Dans la mesure où ils les ont lus et acceptés, sans le vouloir, ils vont plaisanter avec un ami, injurier un adversaire, exprimer leur émotion, déclarer et vivre leur amour, parler politique, d'une manière un peu différente. Même s'ils les ont lus en les refusant, leur langage et leur rituel journalier ne resteront pas sans changement. Ils seront longtemps poursuivis par une idée fixe : surtout, ne ressembler en rien à ce Nezval. De toutes les façons possibles, ils repousseront ses motifs, ses images, sa phraséologie. L'hostilité aux poèmes de Nezval est cependant une toute autre disposition psychologique que leur ignorance. Et par ses admirateurs et ses détracteurs, les motifs de cette poésie et intonations, ses mots et ses relations se répandront de plus en plus et iront jusqu'à former une langue et la manière d'être des gens qui ne connaissons Nezval que par la chronique quotidienne de *Politická*.³⁴⁰

De toute évidence, l'œuvre littéraire n'est pas un objet neutre et purement esthétique.

2.3.2.4. La responsabilité du romancier, conséquence de la nature du texte qu'il produit

Au-delà de ces considérations éthiques ou sociologiques, la reconnaissance de la responsabilité de l'écrivain est la conséquence de la nature même du texte, en tant que support de communication, ce qui suppose la reconnaissance d'un récepteur, en l'occurrence le lecteur. En effet, de manière absurde, on pourrait dire que rien ne s'opposerait à l'absence de responsabilité juridique du romancier, si son texte n'atteignait aucun lecteur, s'il n'avait aucun destinataire. Toutefois, l'une des fins de l'écriture est bien d'être lue et d'ailleurs, on peut même aller plus loin et constater, à l'instar d'Umberto Eco, que le lecteur est indispensable au texte :

Le texte est un tissu d'espaces blancs, d'interstices à remplir, et celui qui l'a émis prévoyait qu'ils seraient remplis et les a laissés en blanc pour deux raisons. D'abord parce qu'un texte est un mécanisme paresseux (ou économique) qui vit sur la plus-value de sens qui y est introduite par le destinataire [...] Ensuite parce que, au fur et à mesure qu'il passe de la fonction didactique à la fonction esthétique, un texte veut laisser au lecteur l'initiative interprétative, même si en général il désire être interprété avec une

³⁴⁰ Roman Jakobson, *Huit questions de poétique*, Paris, Seuil, 1977, p. 47-48. Nezval était un poète faisant partie du mouvement avant-gardiste tchèque, cf. Marcel Cornis-Pope, John Neubauer (dir.), *History of the Literary Cultures of East-Central Europe*, Philadelphia, John Benjamins Publishing Company, 2006.

marge suffisante d'univocité. Un texte veut que quelqu'un l'aide à fonctionner³⁴¹.

Ce n'est que lors de sa rencontre avec un lecteur que l'on peut mesurer le pouvoir, ici de nuisance, d'un texte. Au demeurant, en raisonnant en termes de responsabilité on peut observer que l'on détourne quelque peu notre attention de l'écrivain pour la porter sur le lecteur, ou, pour employer un vocabulaire emprunté à Wolfgang Iser, on passe du « pôle artistique » de l'œuvre, qui « se réfère au texte produit par l'auteur » au « pôle esthétique » qui « se rapporte à la concrétisation réalisée par le lecteur »³⁴². On peut noter au demeurant qu'Iser insiste lui aussi sur l'importance du lecteur, puisqu'il considère que « le lieu de l'œuvre littéraire est celui où se rencontrent le texte et le lecteur [...] le texte n'existe que par l'acte de constitution d'une conscience qui le reçoit [...] L'œuvre est ainsi la constitution du texte dans la conscience du lecteur »³⁴³.

Il arrive que pour le lecteur d'un texte, la limite entre monde réel et monde imaginaire soit « brouillée ». La porosité de cette frontière est sans doute normale, puisqu'il est évident que le romancier s'inspire toujours, dans une certaine mesure, de la réalité. Et d'ailleurs, cela fait longtemps que la jurisprudence reconnaît à l'écrivain le droit « de puiser dans la vie les matériaux nécessaires à son œuvre »³⁴⁴. On peut dire que ce lien entre le texte et la réalité est même souhaité lorsqu'il se concrétise par une « typicité des personnages, autrement dit par le fait que les êtres humains, malgré ce que l'on prétend dans une époque excessivement individualiste, ont beaucoup plus de choses en commun que le contraire », comme le rappelle Björn Larsson dans « La tentation référentielle et le langage de fiction »³⁴⁵. Il souligne que c'est grâce à la typicité des personnages qu'un texte a la possibilité de s'adresser à un nombre important de lecteurs et que cela explique

³⁴¹ Umberto Eco, *Lector in fabula ou La coopération interprétative dans les textes narratifs*, Paris, Grasset, 1985, p. 63-64.

³⁴² Wolfgang Iser, *L'acte de lecture, théorie de l'effet esthétique*, Bruxelles, Editions Mardaga, 1985, p. 48.

³⁴³ La citation complète est la suivante : « Le lieu de l'œuvre littéraire est donc celui où se rencontrent le texte et le lecteur. Il a nécessairement un caractère virtuel, étant donné qu'il ne peut être réduit ni à la réalité du texte ni aux dispositions subjectives du lecteur. De cette virtualité de l'œuvre jaillit sa dynamique qui constitue la condition de l'effet produit par elle. De ce fait, le texte n'existe que par l'acte de constitution d'une conscience qui le reçoit, et ce n'est qu'au cours de la lecture que l'œuvre acquiert son caractère particulier de processus. Désormais on ne devrait plus parler d'œuvre que lorsqu'il y a, de manière interne au texte, processus de constitution de la part du lecteur. L'œuvre est ainsi la constitution du texte dans la conscience du lecteur. *Ibid.*, p. 48-49.

³⁴⁴ Cour d'appel de Paris, 24 avril 1936, *Recueil Dalloz*, 1936, p. 319 (Procès fait à l'héritier d'Anatole France, à propos du roman *La révolte des anges*).

³⁴⁵ Björn Larsson, « La tentation référentielle et le langage de fiction », dans Brynja Svane, Morten Nojgaard (dir.), *Les images du réalisme français : esthétique, réception et traductions scandinaves*, Uppsala Universitet, 2007, p. 66.

pourquoi elle est l'un des « premiers principes esthétiques » du réalisme littéraire en tant que genre. En outre, « la typicité [...], entendue comme la possibilité d'un texte à référer non pas à un seul et unique référent spécifique, mais à de multiples référents ressemblants, est également la base de la forte valorisation des œuvres dites de portée universelle »³⁴⁶. Dans « La fiction n'est plus ce qu'elle était. Quelques remarques sur les théories pragmatiques du concept de fiction », Larsson va même plus loin en défendant l'idée que « la vérité référentielle par rapport au monde réel [est un] critère indispensable de fiction »³⁴⁷.

En général le personnage conduit le lecteur à un processus d'identification. Cette certitude remonte à bien loin, même avant l'existence du roman, puisqu'elle se réfère à la catharsis que nous décrit Aristote. La lecture a pour effet que le personnage devient en quelque sorte un autre nous-même dont on peut ressentir les émotions. Un personnage de roman peut alors nous sembler plus intime qu'une personne réelle, comme le fait remarquer Proust :

Il est vrai que les personnages qu'ils [sc. les événements] affectaient n'étaient pas « réels » comme disait Françoise. Mais tous les sentiments que nous font éprouver la joie ou l'infortune d'un personnage réel ne se produisent en nous que par l'intermédiaire d'une image de cette joie ou de cette infortune : l'ingéniosité du premier romancier consista à comprendre que dans l'appareil de nos émotions, l'image étant le seul élément essentiel, la simplification qui consisterait à supprimer purement et simplement les personnages réels était un perfectionnement décisif. Un être réel, si profondément que nous sympathisions avec lui, pour une grande part est perçu par nos sens, c'est-à-dire nous reste opaque, offre un poids mort que notre sensibilité ne peut soulever³⁴⁸.

En revanche, le romancier peut donner accès à l'âme du personnage, qui va habiter l'imagination du lecteur. Le personnage a d'ailleurs le plus souvent les caractéristiques d'une personne réelle. Il va avoir une apparence physique et des particularités sociales et mentales. Il est souvent muni d'une psychologie comparable à celle d'une personne. Si le lecteur, faisant appel à ses propres connaissances, à sa propre expérience, s'adonne à une lecture biographique – il remplit les blancs – et découvre des correspondances, on ne saurait le reprocher au romancier, du moment que ces correspondances restent vagues et générales. Le problème survient par contre, si, en remplissant les espaces blancs dont parle Eco, l'attention du lecteur se cristallise sur un personnage ayant les caractéristiques d'une personne spécifique identifiée.

³⁴⁶ *Ibid.*

³⁴⁷ Björn Larsson, « La fiction n'est plus ce qu'elle était. Quelques remarques sur les théories pragmatiques du concept de fiction », dans *Orbis Litterarum*, vol. 49, n° 6, 1994, p. 317.

³⁴⁸ Marcel Proust, *À la recherche du temps perdu*, Paris, Gallimard, 1999, p. 75.

Cela risque alors de causer un préjudice à la personne dévoilée, mais aussi, dans une moindre mesure, au lecteur d'une œuvre littéraire. En effet, si on tient compte du fait que l'un des aspects les plus importants de la lecture romanesque se trouve dans la possibilité donnée au lecteur de se projeter dans le personnage fictionnel, si comme Michel Picard, dans *La lecture comme jeu. Essai sur la littérature*, on considère que par la lecture, la structuration du sujet se fait par un processus d'assimilation ³⁴⁹, alors il faut bien reconnaître que ce mécanisme se trouve compliqué par la présence d'un personnage romanesque ayant les caractéristiques d'une personne réelle identifiable et identifiée. La dimension référentielle d'un personnage de fiction trouble la perception du lecteur et l'oblige à un certain type de lecture, car on ne lit pas de la même manière des types de textes différents.

Vincent Jouve dans *L'effet-personnage dans le roman* distingue « trois régimes de lecture »³⁵⁰ auxquels correspondent trois types de lecteurs. Nous n'en citerons que deux dans la mesure où ils semblent pertinents ici. Le premier type de lecteur est le « lectant ». Il ne perd « jamais de vue que tout texte, romanesque ou non, est d'abord une construction ». Jouve se place dans la perspective de Michel Picard dans *La lecture comme jeu* et relie le lectant à l'activité que Picard qualifie de « game », à savoir un jeu « de type réflexif, nécessitant savoir, intelligence et sens stratégique »³⁵¹. D'après Jouve, « le lectant, refusant l'illusion romanesque, semble considérer le texte comme un échiquier »³⁵²:

Qu'il tente d'anticiper sur la suite du récit ou de saisir la pertinence du texte, le lectant participe d'une attitude réflexive. C'est à lui que s'adresse cette part importante de la littérature moderne rangée sous la dénomination significative de 'métafiction' [...] dont la visée est de déjouer l'aliénation inhérente à l'illusion romanesque³⁵³.

Le deuxième type de lecteur est le « lisant ». Il est « la part du lecteur victime de l'illusion romanesque »³⁵⁴. Son activité relève du « playing » d'après la terminologie de Picard : « le playing est le terme générique pour tous les jeux de rôle et de simulacre, fondés sur l'identification à une figure imaginaire ». L'attitude du lisant

³⁴⁹ Michel Picard, *La Lecture comme jeu : Essai sur la littérature*, Paris, Editions de Minuit, 1986, chapitre 2 « Le besoin de lire, ou le sujet ».

³⁵⁰ Vincent Jouve, *L'effet-personnage dans le roman*, *op. cit. supra* n. 40, p. 79.

³⁵¹ *Ibid.*, p. 83.

³⁵² *Ibid.*

³⁵³ *Ibid.*, p. 84-85.

³⁵⁴ *Ibid.*, p. 85 La troisième catégorie est « le lu [qui] recouvre une partie des phénomènes de lecture [...] rangés sous le concept de *lisant* auxquels vient s'ajouter la satisfaction de certaines pulsions inconscientes » (p. 89).

est qualifiée par Jouve de « consentement euphorique à la fiction »³⁵⁵, ce qui la fait apparaître sous un jour indéniablement favorable.

Il ne faudrait pas déduire de cette catégorisation que les types de lecteurs appartiennent à des groupes définis et stables, une fois pour toutes délimités. Au contraire, « le lecteur est en perpétuel clivage : il croit et ne croit pas tout à la fois, privilégiant une position plutôt que l'autre en fonction des romans, voire des différents passages d'un même roman »³⁵⁶. Jouve explique la propension et la volonté du lecteur à être emporté dans un autre univers par des notions psychanalytiques ayant trait à l'enfance de chacun mais dans la mesure où la psychanalyse est un domaine qui a autant d'adeptes que de détracteurs, nous nous en tiendrons donc prudemment à la constatation de cette dualité en appelant à l'expérience de lecteur de chacun.

Dans les romans comprenant des personnages trop clairement référentiels, lorsque la réalité n'apparaît plus en filigrane et qu'elle se cristallise au contraire sur un personnage ayant les caractéristiques d'une personne réelle identifiée, l'image de celle-ci, dans la mesure où nous la connaissons, vient sans cesse se substituer à celle du personnage et vient brider ce que l'on peut à présent appeler le plaisir ludique du lecteur ou même considérer comme sa liberté créatrice. Nous avons vu qu'en principe, le roman encourage soit l'identification, soit la distanciation du lecteur par rapport au personnage. Il se positionne par rapport à lui. Mais si le personnage est parasité par une personne réelle, l'identification ou la distanciation se fera plutôt par rapport à cette personne réelle. Le lecteur est en quelque sorte obligé de faire une lecture biographique, on lui force la main.

Au lieu de lui permettre d'être un *lisant*, l'auteur le cantonne dans sa position de *lectant*. Imaginons un lecteur quelconque découvrant le roman *Fragments d'une femme perdue* de Patrick Poivre d'Arvor ou *Colères* de Lionel Duroy. Il construit, en tant que lecteur-lisant, une certaine image du personnage de Violette ou de David. Après les procès, il fait la connaissance, par médias interposés, d'Agathe Borne et de Raphael Duroy, les personnes qui se sont reconnues et qui ont obtenu réparation de leur préjudice. La lecture est à présent impossible sans avoir à l'esprit le visage des modèles référentiels de Violette et de David. Le lecteur voit à la fois sa liberté créatrice réduite (on lui impose une image) et sa curiosité satisfaite : il n'est plus comme le lecteur de *Jacques le Fataliste*, à qui l'auteur reproche d'être « d'une curiosité malade » quand il semble demander des précisions sur tel ou tel lieu. Le nouveau lecteur indiscret n'en a pas besoin, il peut compléter lui-même. Trop d'informations fait glisser le lecteur du confort d'une lecture « naïve » qui facilite son identification au personnage, à une lecture plus critique qui l'oblige à

³⁵⁵ *Ibid.*, p. 85-89.

³⁵⁶ *Ibid.*, p. 85.

une prise de distance qu'il ne souhaite pas forcément, dans la mesure où elle peut se faire au détriment du plaisir de lire. Le jugement du lecteur devient moins affectif pour devenir plus intellectuel. On peut dire que la polysémie est mise à mal et le lecteur est en quelque sorte grugé : en principe il devrait pouvoir laisser courir son imagination entraînée par un support textuel, mais elle est alourdie par les images référentielles qui la parasitent. Même s'il est tout à fait légitime qu'un écrivain demande au lecteur un effort, lui demander de faire abstraction de la réalité dont il a pris connaissance, et de lire son œuvre comme une « pure fiction », semble alors une bien vaine entreprise.

En outre, le personnage de roman n'a de vie que limitée par la durée du roman. Il serait vain d'imaginer ce qui serait advenu si Meursault n'avait pas été condamné à mort ou si Julien Sorel aurait connu le même sort si son histoire s'était déroulée à notre époque. Or, le jeu ambigu entre fiction et vie réelle fait que la vie du personnage se poursuit dans la peau de la personne qui l'a inspirée. Il ne serait alors pas trop insensé de se demander ce que sont devenus Violette ou David, les personnages romanesques, même si en réalité c'est à Agathe et à Raphael, les personnes réelles, que l'on pense.

Alors que dans un premier temps on peut dire que l'auteur utilise la personne pour en nourrir le personnage, dans un deuxième temps le personnage « vampirise » la personne et lui transmet ses caractéristiques aux yeux des autres. Le personnage a alors un ascendant sur la personne, il l'enferme dans une image. C'est ce qui semble lourd à porter, d'après les témoignages qu'en donnent les victimes dans la presse.

On peut en tout cas penser que le lecteur a un rôle essentiel à jouer car si « l'horizon d'attente [créé par l'attestation romanesque] est déçu par le texte, il y a violation du pacte de lecture et la communication ne fonctionne plus »³⁵⁷, ce qui est tout de même paradoxal pour un acte dont la nature est justement communicationnelle.

C'est aussi l'opinion de Jean-Marie Schaeffer dans *Pourquoi la fiction*, ouvrage dans lequel il montre clairement que la réaction du lecteur est essentielle³⁵⁸. Il considère qu'au cœur de la relation entre le romancier et le lecteur se situe la notion de « feintise ludique »³⁵⁹, qu'il distingue de celle de « leurre ». Le romancier invite le lecteur à un jeu dans lequel le premier raconte une histoire que le second fait semblant de croire ou croit jusqu'à un certain point. Déjà dans *Qu'est-ce qu'un genre littéraire*, Schaeffer avait d'ailleurs montré que « l'acte communicationnel se déroule

³⁵⁷ Vincent Jouve, *La poétique du roman*, Paris, Sedes, 1997, p. 13.

³⁵⁸ Jean-Marie Schaeffer, *Pourquoi la fiction ? op. cit. supra* n. 45.

³⁵⁹ *Ibid.*, p. 22.

toujours à deux niveaux : le niveau de l'énonciation et le niveau de la destination »³⁶⁰.

En fait, pour que l'expérience de lecture romanesque soit réussie, pour que la fiction reste une fiction, le romancier doit, selon Schaeffer, mettre en place des dispositifs « de blocage de toutes sortes qui sont censés empêcher que l'immersion ne s'étende jusqu'à contaminer le cadre pragmatique global qui institue l'œuvre en tant que fiction »³⁶¹.

La fiction, tout en se servant à des degrés divers de ce dispositif de leurre, ne peut être une fiction que si elle limite en même temps les effets de ce dispositif, donc le degré d'immersion induit par lui³⁶².

En réalité il semble bien que ce soit une question d'équilibre : « l'immersion partielle caractéris[ant] la fiction et l'immersion totale caractéris[ant] le leurre »³⁶³. Or, quand le lecteur a été séduit par l'attestation romanesque et qu'il se trouve leurré, le pacte unissant les deux parties est rompu et le jeu de la lecture est compromis.

Au cours de ce chapitre nous avons pu évaluer les droits qui s'affrontent autour du texte littéraire. Il y a d'une part la protection de la vie privée, une notion protéiforme définie par la jurisprudence et la préservation de l'honneur contre les diffamations et les injures, et d'autre part la liberté d'expression. Cette dernière étant une des valeurs démocratiques fondamentales, nous nous sommes demandé si elle pouvait être considérée comme absolue, pour en fin de compte écarter cette idée. En effet, la liberté d'expression reste un principe relatif. Cette relativité est tout d'abord l'expression de la volonté générale mais elle correspond aussi à une attitude éthique. Comme le souligne Dan Ratiu :

Il n'est pas insensé ou injuste de lui [sc. l'artiste] demander d'assumer la responsabilité de ses actes lorsque ceux-ci impliquent des conséquences qui débordent la sphère autonome de la production artistique. Ce qui est inconséquent et contradictoire, c'est l'attitude de certains artistes contemporains qui aspirent à intervenir sur le terrain du réel, social ou politique, et en même temps se retranchent sous le couvert de l'immunité esthétique dès que se pose le problème de prendre la responsabilité de leurs actes, en revendiquant la liberté illimitée et « l'autonomie pénale » conférée à l'art par son appartenance à l'ordre symbolique³⁶⁴.

³⁶⁰ Jean-Marie Schaeffer, *Qu'est-ce qu'un genre littéraire ?* Paris, Seuil, 1989, p. 82 et seq.

³⁶¹ Jean-Marie Schaeffer, *Pourquoi la fiction ?* op. cit. supra n. 45, p. 59.

³⁶² Ibid.

³⁶³ Ibid., p. 59-60.

³⁶⁴ Dan Eugen Ratiu, *L'artiste : immunité ou responsabilité ? Considérations sur l'usage des catégories éthico-juridiques dans le monde de l'art*, op. cit. supra n. 312

En outre, la contingence de la liberté d'expression découle de la force de la littérature elle-même, qui a le pouvoir d'agir sur la réalité et de la nature du texte littéraire, instrument de communication qui se doit d'accorder une place au lecteur.

A partir du moment où on considère qu'un romancier, en dévoilant l'intimité d'une personne agit de manière à la traiter comme un moyen et cesse de la considérer comme une fin³⁶⁵, il ne semble pas excessif, ni inique de concevoir qu'il ait parfois à en répondre, même devant les tribunaux.

³⁶⁵ Emmanuel Kant, *Fondements de la métaphysique des mœurs*, Paris, Le Livre de Poche, 1993.

3. Le dénouement actuel du conflit de droits

Dans le chapitre précédent nous avons mis en lumière le conflit de droits qui se présente lorsque la vie privée d'un individu nourrit un roman et qu'elle se trouve exposée aux yeux de tous. A présent il nous faut montrer quel est le résultat actuel de cet agissement, le chapitre présent étant consacré aux conséquences d'un dévoilement d'autrui. Il s'agit en fait d'examiner les répercussions publiques d'une exposition de la vie privée, car les douleurs intimes restent souvent secrètes. Les suites d'un dévoilement sont en général de deux ordres, il peut y avoir des conséquences judiciaires, à savoir la mise en œuvre des moyens élaborés par le droit pour protéger les victimes (3.2.). Mais le problème posé par ce que certains voient comme des abus de la liberté d'expression, peut aussi se régler sans l'intermédiaire d'un arbitrage judiciaire, lorsque les victimes choisissent d'agir directement par différents moyens (3.1.).

3.1 L'intervention directe des victimes du dévoilement

Il arrive que les personnes dévoilées choisissent d'autres moyens que les voies judiciaires pour se défendre, ou même obtenir réparation de leur préjudice. Elles peuvent recourir à une transaction amiable (3.1.1.) ou répondre au romancier au moyen d'un livre (3.1.2.), ou d'un témoignage dans la presse (3.1.3.)

3.1.1. Un règlement amiable

Il est difficile d'évaluer le nombre et l'étendue des règlements à l'amiable négociés derrière les portes closes des maisons d'édition dans la mesure où les éditeurs sont en général très réticents quant à l'évocation de cette question, afin, sans doute, de ne pas encourager les recherches d'indemnisations.

D'après une indiscretion déjà mentionnée, on sait toutefois que lors de la parution du roman de Christine Angot, *Le marché des amants*, qui mettait une

première fois en scène la vie d'Elise Bidoit, cette dernière s'est indignée de cette violation et a obtenu d'être secrètement dédommagée à hauteur de 10 000 euros³⁶⁶.

Patrick Modiano semble pareillement opter pour un règlement à l'amiable avec Marie Lebey. Il a réagi à la publication d'*Oublier Modiano* par l'intermédiaire de son avocat, en envoyant une lettre à l'éditeur de la romancière, Léo Scheer. Il se dit « choqué » par certains passages du livre. En particulier ceux qui concernent son frère Rudy et ceux qui laissent entendre que sa mère « aurait essayé de se débarrasser de lui parce qu'elle voyait en lui le témoin de la disparition du jeune Rudy »³⁶⁷. La lettre met en demeure l'éditeur « de prendre toute mesure propre à faire cesser les atteintes portées à sa vie privée et obtenir la réparation du préjudice en résultant »³⁶⁸.

Le règlement amiable peut d'ailleurs prendre la forme d'une intervention sur le texte. Ainsi, en 1882, un avocat avait contraint Zola à changer le nom d'un personnage peu recommandable de *Pot-Bouille*, car celui-ci, en sus d'un même patronyme, présentait beaucoup de similitudes avec le plaignant³⁶⁹.

Si ce genre d'initiatives devait se multiplier, cela pourrait entraîner la prise en compte systématique de cet aspect dans le calcul des coûts d'édition notamment.

3.1.2. Une réponse littéraire

Quelle meilleure réponse apporter à un dévoilement romanesque que d'écrire soi-même un livre pour se raconter, et affronter l'écrivain sur son propre terrain ? Evidemment, la lutte peut paraître par trop inégale entre un auteur professionnel et souvent talentueux, et un néophyte qui se lance dans une entreprise compliquée. Certains s'y risquent pourtant.

Ainsi, Elise Bidoit aurait un projet de livre à paraître aux éditions des Arènes pour raconter elle-même sa vie conjugale et les violences qu'elle aurait subies³⁷⁰.

Quant à Lucie Ceccaldi, la mère de Michel Houellebecq, elle a écrit *L'innocente* comme une réponse à la façon dont son fils l'a dépeinte dans *Les particules élémentaires*. Elle a voulu raconter sa version et elle en a profité pour régler ses comptes :

³⁶⁶ Christine Angot attaquée par l'un de ses personnages, *op. cit. supra* n. 19 Cette transaction est devenue publique lors du procès relatif au roman *Les petits*.

³⁶⁷ « Modiano veut qu'on l'oublie », *Bibliobs*, s. d., <http://bibliobs.nouvelobs.com/actualites/20110513.OBS3026/modiano-veut-qu-on-l-oublie.html> (consulté le 22/09/2015).

³⁶⁸ « Patrick Modiano, « choqué » par un livre sur lui », *Le Figaro*, 2011, <http://www.lefigaro.fr/livres/2011/05/18/03005-20110518ARTFIG00437-patrick-modiano-choque-par-un-livre-sur-lui.php> (consulté le 22/09/2015).

³⁶⁹ *La vraie vie est un roman*, *op. cit. supra* n. 108.

³⁷⁰ Christine Angot attaquée par l'un de ses personnages, *op. cit. supra* n. 19.

Avec Michel, on pourra commencer à se reparler le jour où il ira sur la place publique, ses *Particulaires élémentaires* dans la main, et qu'il dira : « Je suis un menteur, je suis un imposteur, j'ai été un parasite, je n'ai jamais rien fait de ma vie, que du mal à tous ceux qui m'ont entouré. Et je demande pardon ». [...] Mon fils, qu'il aille se faire foutre par qui il veut avec qui il veut, qu'il refasse un bouquin, j'en ai rien à cirer. Mais si par malheur, il remet mon nom sur un truc, il va se prendre un coup de canne dans la tronche, ça lui coupera toutes les dents, ça c'est sûr ! Et ce n'est pas Flammarion, ni Fayard qui m'arrêteront. [...] Quel petit con malfaisant !³⁷¹

Yves Mézières, qui lui est romancier, s'est exprimé dans *Mosaïque de seuil. Theatrum Mundi* sur l'affaire qui l'avait opposé à son épouse Camille Laurens, à laquelle on se souvient qu'il reprochait d'avoir exposé leur famille et en particulier d'avoir utilisé son prénom et celui de leur fille dans la première édition de *L'amour, roman*. Dans son livre, paru en 2009, il amorce aussi un débat sur l'autofiction et sur les limites de ce genre d'écriture³⁷².

Comme il est drôle de saisir l'autre au scalpel de ce qu'il a de plus risible, il ne s'agit pas de caricature mais d'angle de vue, d'une délation froide et calculée qui tranche habilement un bout de ceci (*une faiblesse*), une part de cela (*une lâcheté*), au mépris de l'ensemble (*la vérité d'un être dans le temps, sa bonté*). Mis à mort dans la mise en mots, le dédicataire ciblé et touché, est épinglé dans sa chair, *souffre et meurt sans parler*. Et ce qui sépare le plus abominable personnage de roman de la victime expiatoire d'un libelle, c'est la nature composite du premier. Car s'il n'est pas tout entier sorti de l'imagination du romancier, il est alors conçu à la façon d'un habit d'Arlequin : [...] le personnage dans son ensemble devient le résultat de ce patchwork dont les clefs se perdent tant elles sont nombreuses, évanescences et fragiles. En revanche, l'autofiction est d'essence pamphlétaire, elle s'adresse *ad hominem*, et d'ailleurs, dans *ses derniers livres*, montre-moi ce qui n'appartient pas à moi qui prétends à présent, d'un personnage de roman renaître *tel le phénix s'il meurt un soir le matin voit sa renaissance* dans le roman de mon personnage !³⁷³

Enfin il y a Marc Weitzmann, qui lui aussi est écrivain et dont on doute qu'il ait écrit le roman *Chaos* dans le seul but de répondre à son cousin Serge Doubrovsky, mais qui utilise ce moyen pour dénoncer une pratique qu'il juge néfaste³⁷⁴. Il reproche en effet à l'auteur de piller la vie de ses proches, en les transformant en personnages de romans, et le décrit comme « le roi de l'autobiographie caviardée » et de l'exhibitionnisme³⁷⁵.

³⁷¹ Lucie Ceccaldi, *L'innocente*, op. cit. *supra* n. 16, p. 401, 404 et 412.

³⁷² Yves Mézières, *Mosaïque de seuil. Theatrum mundi*, Tunis, Tawbad, 2009.

³⁷³ *Ibid.*, p. 95. L'auteur souligne.

³⁷⁴ Cf. *infra* 5.4.1. « La question du consentement au dévoilement littéraire ».

³⁷⁵ Marc Weitzmann, *Chaos*, Paris, B. Grasset, 1997, p. 133.

3.1.3. L'exercice d'un droit de réponse informel

En matière de presse, la loi envisage la possibilité pour quiconque le souhaite, d'exercer un droit de réponse après avoir été mis en cause³⁷⁶, et bien que cette possibilité ne concerne pas les romans³⁷⁷, cela n'enlève pas toute arme médiatique aux victimes, qui peuvent faire usage de ce que l'on peut nommer « un droit de réponse informel ». Cependant, il faut bien dire que l'accès aux médias dépend largement de la notoriété de l'individu exposé dans un roman, et que si la journaliste du *Nouvel Observateur* Anne Crignon n'avait mené une enquête d'investigation pour retrouver la personne réelle cachée derrière le personnage d'Hélène Lucas, nous n'aurions sans doute jamais entendu parler d'Elise Bidoit avant le procès³⁷⁸. La journaliste lui a donné une tribune lui permettant d'exprimer sa souffrance et son désarroi dans toute la presse :

Ce livre m'a donné envie de mourir. J'ai d'ailleurs voulu mettre fin à mes jours après l'avoir lu. Si, au moins, il s'agissait d'un bon roman... Madame Angot y évoque ma vie réelle, mais de manière inversée : c'est moi qui ai subi huit ans de violence conjugale avec son nouveau compagnon, le père de mes quatre enfants, qui m'a menacé de mort à plusieurs reprises et contre qui j'ai porté plainte deux fois. Or le lecteur est incité à croire le contraire et à voir en moi la pire des femmes. Pour moi il y aura un avant et un après. Je ne l'oublierai jamais. Le père de mes enfants a donné sa version des faits, procuré des détails sordides et bafoué mon intimité. Madame Angot est son nègre³⁷⁹.

Les personnes connues utilisent plus facilement les médias pour faire part de leur douleur et de leur ressentiment. Ainsi, Raphaël Enthoven « regrette de n'avoir pas rendu les coups » :

Dix ans plus tard, on m'embête encore avec cette histoire qui n'est pas la mienne [dit-il]. C'est un tel venin, si j'avais su... Ce livre est une croix, un supplice chinois dont je ne sortirai jamais. Si j'avais fait commerce de ma vie privée, ce serait différent, mais ça n'a jamais été le cas. Un livre a des effets irréversibles. Il faut que j'apprenne à vivre avec ce viol-là. Oui, c'est un viol,

³⁷⁶ L'article 13 de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse dispose : « le directeur de la publication sera tenu d'insérer dans les trois jours de leur réception, les réponses de toute personne nommée ou désignée dans le journal ou écrit périodique quotidien sous peine de 3750 euros ».

³⁷⁷ Cf. *infra* 5.1. « L'instauration d'un droit de réponse ».

³⁷⁸ « Comment Christine Angot a détruit la vie d'Elise B. », *Bibliobs*, s. d., <http://bibliobs.nouvelobs.com/romans/20110209.OBS7738/comment-christine-angot-a-detruit-la-vie-d-elise-b.html> (consulté le 30/01/2015).

³⁷⁹ *Ils se sont reconnus dans un roman, op. cit. supra* n. 90.

le viol d'une identité. Ce genre de livre vous contraint à être ce que vous n'êtes pas³⁸⁰.

Il considère que c'est un « procédé totalitaire qui sacrifie la liberté à la transparence : le personnage victime du livre est présenté comme un bourreau par son bourreau. C'est un comportement de pervers narcissique assez banal »³⁸¹.

Elisabeth Franck, ex-épouse de Dan Franck, a quant à elle accepté de parler de sa réaction à la lecture de *La séparation* :

J'avais quitté Dan depuis six mois lorsqu'il a écrit son roman, dont il a apporté le manuscrit au Seuil, où je travaillais. Il me l'a fait lire : je n'en revenais pas, c'était notre vie, c'était insupportable. J'étais anéantie, je pleurais. Je ne remets pas en cause la douleur de Dan de me voir partir car j'en aimais un autre. Mais cette impudeur à balancer notre vie sur du papier m'a choquée. Je lui ai demandé de supprimer une scène, à la fin, à l'enterrement d'un jeune garçon. Il a accepté tout de suite de couper ce passage, il s'est rendu compte qu'il était allé trop loin. Il a dédié *La séparation* à nos deux enfants contre ma volonté. C'est à la fois le livre et ses résonances dans le petit milieu de l'édition qui m'ont affecté. Ma seule explication ; la vengeance et une blessure narcissique. J'ai aussitôt demandé le divorce³⁸².

Nous nous souvenons en outre de l'exemple extrême du romancier Pierre Jourde, manquant de justesse d'être lynché par les habitants de Lussaud, lors de son retour après la publication de *Pays perdu*.

Et puis il y a Ilse, la seconde épouse de Doubrovsky, morte avec 7,2 mg d'alcool dans le sang après avoir bu une bouteille de vodka. Il semble qu'elle se soit enivrée consécutivement à la lecture du manuscrit de « Beuveries », un chapitre particulièrement dur du *Livre brisé*, et dont Doubrovsky lui-même admet qu'il n'aurait « jamais dû [le] lui envoyer »³⁸³. S'il s'agit d'un accident, cela est tragique, mais cela reste un accident. Mais s'il s'agit un suicide, c'est peut-être la réponse ultime à la violence d'être dévoilé.

L'autofiction engendre des cadavres depuis qu'elle a été nommée, Serge Doubrovsky invente le terme, plus tard écrit *Le livre brisé* : sa femme en le lisant mettra fin à ses jours. Le père de Christine Angot sera enterré quelques mois après la sortie de *L'investe*, le banquier de *Rendez-vous* fera un malaise cardiaque devant l'étal d'une librairie consacré au roman. Je n'ai, pour ma part, confesse Chloé Delaume, écrit *Dans ma maison sous terre* qu'avec le seul

³⁸⁰ Christine Angot et Lionel Duroy entraînés en justice par leurs personnages, *op. cit. supra* n. 33.

³⁸¹ *Ibid.*

³⁸² *Ils se sont reconnus dans un roman, op. cit. supra* n. 90.

³⁸³ « Serge Doubrovsky : "Écrire sur soi, c'est écrire sur les autres" - Le Point », s. d., http://www.lepoint.fr/grands-entretiens/serge-doubrovsky-ecrire-sur-soi-c-est-ecire-sur-les-autres-22-02-2011-1298292_326.php (consulté le 06/11/2014).

but de tuer ma grand-mère. Ça a été très efficace et bien moins salissant que le couteau électrique. Le problème, c'est le choc en retour. L'effet boomerang. Une lectrice s'est suicidée³⁸⁴.

3.2. Les conséquences judiciaires d'un dévoilement d'autrui

Le rôle du juge civil est de trancher les litiges qui opposent les parties. Il va dire le droit et réparer les dommages lorsque la vie privée est bafouée (3.2.1.). Le juge pénal quant à lui, a en outre la charge de représenter l'Etat, face à une infraction constatée. La décision que l'on attend de lui est répressive. Il va intervenir lorsque le dévoilement d'autrui est constitutif d'une diffamation et/ou d'une injure (3.2.2.).

3.2.1. L'intervention du juge civil

En cas d'atteinte à la vie privée, tout tribunal dans le ressort duquel la publication litigieuse a été mise à la disposition du public peut être saisi³⁸⁵. Il faut donc définir le lieu de la diffusion d'un livre, ce qui correspond en principe au lieu de résidence de la maison d'édition. Cela explique pourquoi la plupart des décisions en la matière émanent du Tribunal de grande instance de Paris. Selon les circonstances, le juge ordonnera des mesures frappant tantôt le romancier, tantôt le livre.

3.2.1.1. Les mesures frappant l'auteur

L'article 9 alinéa 2 du Code civil donne au juge le pouvoir d'attribuer des dommages et intérêts à la victime, même s'il ordonne d'autres mesures comme une saisie ou l'interdiction d'une publication. Ils sont une compensation financière destinée à réparer le préjudice subi. Ils n'ont donc pas pour but de « punir » l'auteur, car le droit français ne reconnaît pas le versement de dommages et intérêts punitifs. Leur finalité est de dédommager la victime. En matière de violation de la vie privée, le préjudice est avant tout moral, même s'il peut être matériel aussi, en cas de contrefaçon.³⁸⁶

La première chose que nous devons constater est le principe posé par la Cour de cassation en matière de préjudice selon lequel « la seule constatation de l'atteinte

³⁸⁴ Cf. « L'autofiction en procès », *France Culture*, s. d., <http://www.franceculture.fr/emissions/revue-de-presse-culturelle-dantoine-guillot/laufiction-en-proces> (consulté le 17/07/2016).

³⁸⁵ Cour d'appel de Paris, 6 novembre 2002, *Recueil Dalloz*, 2003, Sommaires, p. 1538, observations Christophe Caron.

³⁸⁶ Nous rappelons que Patrick Poivre d'Arvor avait été condamné également pour violation du droit d'auteur, Cf. *supra* 2.1.2.6. « Le dévoilement des écrits d'autrui ».

à la vie privée ouvre droit à réparation »³⁸⁷. Il n'y a pas lieu pour la victime de s'expliquer, ni sur la nature du préjudice qu'elle a subi, ni même sur son existence³⁸⁸.

Seule son étendue est discutée, pour permettre de fixer la somme allouée en dommages et intérêts. C'est le juge qui, après avoir constaté l'atteinte portée au droit d'une personne, en détermine le montant, mais il ne peut condamner la partie attaquée à verser une somme supérieure à la demande de la victime³⁸⁹. Si le but de la personne dévoilée est simplement de faire établir la violation de son droit, il est atteint par l'attribution de dommages et intérêts de principe, d'un euro, par exemple³⁹⁰. Si cela ne suffit pas à la réparation du préjudice, une somme plus importante sera allouée, puisque la règle de droit veut que le dommage soit toujours intégralement réparé : « tout le dommage, mais rien que le dommage » dit l'adage. Cela signifie que la somme ne doit pas être inférieure au dommage évalué, mais aussi qu'elle ne doit pas l'excéder. En pratique les victimes demandent souvent beaucoup plus qu'elles n'obtiennent.

Le montant est souverainement apprécié par les juges du fond, la Cour de cassation ne se prononce pas en ce domaine. Les tribunaux ont en réalité une marge de manœuvre notoire, puisque la notion de « préjudice moral » est floue, et il est probable que la gravité de la faute, entachée de malveillance par exemple, puisse être considérée comme amplifiant le préjudice.

L'attitude de la victime peut aussi influencer le montant de la compensation. Ainsi, si elle fait elle-même des révélations intimes, la cohérence veut que, même dans les cas où le préjudice résultant de la violation de la vie privée est reconnu, les dommages et intérêts en seront forcément diminués³⁹¹. Inversement, si la victime fait clairement savoir qu'elle s'oppose à tout dévoilement, comme l'a fait Elise Bidoit une première fois lors de la sortie du *Marché des amants*, cela peut

³⁸⁷ Cour de cassation, 1^{ère} chambre civile, 5 novembre 1996, *Recueil Dalloz*, 1997, p. 403, note Sylvaine Laulom.

³⁸⁸ Les règles sont différentes lorsque la victime se prévaut d'un préjudice économique, car dans ce cas, elle doit établir un lien de causalité entre la publication et le dommage.

³⁸⁹ Nathalie Hauksson-Tresch, « La détermination par le juge du mode de réparation », *Petites affiches*, Doctrine, Mai 1998, p. 4.

³⁹⁰ D'après une jurisprudence constante, Cf. par exemple Tribunal de grande instance de Paris, 5 février 2008, *Revue trimestrielle de droit civil* 2008, p. 136, observations Jean Hauser.

³⁹¹ Tribunal de grande instance de Nanterre, 20 décembre 2000, *Légipresse* 2001, I, p. 30. Nous verrons ultérieurement que l'on peut discuter la question de la reconnaissance d'un préjudice, lorsque la victime a elle-même procédé à des révélations, cf. *infra* 5.5.1. « La reprise dans un roman de faits notoires ».

augmenter son préjudice lors de la seconde révélation, en raison notamment d'un « sentiment d'impuissance, voire de persécution », dit le Tribunal de Paris³⁹².

L'évaluation des sommes allouées est forcément soumise à un certain arbitraire étant donné qu'il n'existe pas de barème officiel, et la victime a un rôle important à jouer puisqu'il lui appartient de justifier de l'étendue du dommage. C'est en fonction de ce critère que le juge va calculer le montant qui lui sera attribué à titre de réparation. Ce montant varie d'un tribunal à l'autre. Par exemple, la moyenne des dommages et intérêts alloués en 1998 par le Tribunal de grande instance de Nanterre était de 77 400 francs, alors qu'elle était de 33 333 francs pour le Tribunal de Paris³⁹³. A ce montant vient s'ajouter la plupart du temps une somme payée par la partie condamnée et destinée à rembourser les frais de justice³⁹⁴. Il est difficile d'expliquer les variations dans l'évaluation des dommages et intérêts, puisque les décisions des juges ne sont pas motivées sur ce point, mais on peut se demander si c'est vraiment l'étendue du préjudice qui justifie ces différences.

Ainsi, Raphaël Duroy a vu son préjudice évalué à 10 000 euros³⁹⁵, Agathe Borne a obtenu un dédommagement de 25 000 euros³⁹⁶, les époux Villemin ont obtenu 35 000 euros à titre de dommages et intérêts, toutes causes de préjudice confondues³⁹⁷, Scarlett Johansson a été dédommée à hauteur de 2 500 euros³⁹⁸ et Marcela Iacub et les Editions Stock ont été condamnés à verser à Dominique Strauss-Kahn une provision de 50 000 euros tandis que *Le Nouvel Observateur*, qui avait publié des passages de *Belle et Bête*, a dû payer 25 000 euros³⁹⁹. On remarque que les montants peuvent être relativement importants – « démesurés » d'après

³⁹² Tribunal de grande instance de Paris, 17^{ème} chambre, 27 mai 2013, extrait des minutes du greffe, *op. cit.*

³⁹³ Frédéric Gras, « L'indemnisation des atteintes à la vie privée », *Légicom*, 1999/4, n. 20.

³⁹⁴ Cette somme est payée sur le fondement de l'article 700 du Code de procédure civile: « Le juge condamne la partie tenue aux dépens ou qui perd son procès à payer:

1° A l'autre partie la somme qu'il détermine, au titre des frais exposés et non compris dans les dépens ;

2° Et, le cas échéant, à l'avocat du bénéficiaire de l'aide juridictionnelle partielle ou totale une somme au titre des honoraires et frais, non compris dans les dépens, que le bénéficiaire de l'aide aurait exposés s'il n'avait pas eu cette aide. Dans ce cas, il est procédé comme il est dit aux alinéas 3 et 4 de l'article 37 de la loi n° 91-647 du 10 juillet 1991.

Dans tous les cas, le juge tient compte de l'équité ou de la situation économique de la partie condamnée. Il peut, même d'office, pour des raisons tirées des mêmes considérations, dire qu'il n'y a pas lieu à ces condamnations. Néanmoins, s'il alloue une somme au titre du 2° du présent article, celle-ci ne peut être inférieure à la part contributive de l'Etat ».

³⁹⁵ Plus 4 000 euros en application de l'article 700 du Code procédure civile.

³⁹⁶ Plus 8 000 euros en application de l'article 700 du Code procédure civile.

³⁹⁷ Besson a été condamné pour violation de la vie privée et pour diffamation. Les époux Villemin ont aussi obtenu 5 000 euros en application de l'article 700 du Code procédure civile.

³⁹⁸ Plus 2 500 euros en application de l'article 700 du Code procédure civile.

³⁹⁹ Plus 6 000 euros en application de l'article 700 du Code procédure civile.

Luc Brossollet, avocat spécialiste des affaires de presse⁴⁰⁰ – mais ils restent souvent inférieurs aux sommes réclamées. Par exemple, Elise Bidoit a obtenu 40 000 euros de dommages et intérêts⁴⁰¹ alors qu'elle en réclamait 200 000 à Christine Angot, chiffre jamais atteint à ce jour pour une violation de la vie privée.

En 2003, le Syndicat national de l'édition, inquiet face à la multiplication des procès, et à la sévérité des condamnations, a rédigé un Livre blanc comprenant six propositions dont la première est de « modérer le montant des condamnations pécuniaires », en raison du risque qu'elles font peser sur les finances des petites maisons d'édition, notamment⁴⁰². Nous ne souscrivons pas à une telle proposition, même si nous pouvons regretter l'importance de certaines condamnations, dans la mesure où nous pensons que seule l'étendue du dommage doit inférer le montant alloué.

3.2.1.2. *Les mesures frappant le livre*

L'article 9 alinéa 2 dispose en outre que « les juges peuvent sans préjudice de la réparation du dommage subi, prescrire toutes mesures, telles que séquestre, saisie et autres, propres à empêcher ou faire cesser une atteinte à l'intimité de la vie privée ».

La diversité des mesures

L'article 9 du Code civil cite à titre d'exemple de sanction le séquestre ou la saisie, mais d'autres moyens peuvent être ordonnés, comme la suppression de certains passages d'un livre – ce qui s'apparente à une censure – ou l'insertion d'un encart. Cet encart, souvent considéré comme plus raisonnable et plus efficace, doit être réalisé dans les 48 heures du jugement, en caractères spécifiés par le juge, rappelant quel est le droit qui a été méconnu. En principe chaque infraction (chaque livre vendu sans encart) est punie d'une amende. C'est une mesure de ce genre qu'a ordonné le magistrat des référés de Brest au sujet du roman policier *Le renard des grèves*. Le juge, moins sévère que les juridictions supérieures qui seront saisies par la plaignante, a prescrit, eu égard au principe de la liberté d'expression, « que la société d'édition et d'impression [du livre devait] insérer dans chaque exemplaire vendu, une copie de la [décision de justice], dans son intégralité ». Il a estimé « que la connaissance par chaque lecteur de l'ouvrage de la démonstration [faite lors des

⁴⁰⁰ Le Point magazine, « La condamnation en faveur de DSK jugée particulièrement sévère », *Le Point*, 2013, http://www.lepoint.fr/societe/la-condamnation-en-faveur-de-dsk-jugee-particulierement-severe-27-02-2013-1633793_23.php (consulté le 03/05/2016).

⁴⁰¹ Plus 4 500 euros en application de l'article 700 du Code procédure civile.

⁴⁰² « *Syndicat national de l'édition – Judicialisation de l'édition* », s. d., <http://www.sne.fr/enjeux/judicialisation-de-ledition/> (consulté le 17/09/2016).

débats] est de nature à faire cesser l'atteinte à la vie privée dont souffre [la plaignante] »⁴⁰³.

L'insertion d'un encart, pour satisfaisante qu'elle soit, peut être une mesure extrêmement dispendieuse pour l'éditeur, qui est obligé soit de rappeler les livres et de les réimprimer, soit de rajouter un texte dans chaque exemplaire. Cela explique sans doute pourquoi l'avocat des Editions Stock avait demandé que l'insertion de l'encart, faisant état de la condamnation de Marcela Iacub, se fasse à partir du deuxième tirage uniquement. Le juge des référés du Tribunal de grande instance de Paris n'a pas accédé à cette requête et a de surcroît condamné, par ordonnance du 26 février 2013, *Le Nouvel Observateur* à masquer la moitié de sa une d'un communiqué mentionnant sa condamnation.

Chaque exemplaire de *Belle et Bête* s'ouvre à présent sur la mention suivante :

CONDAMNATION A LA DEMANDE DE DOMINIQUE STRAUSS-KAHN

Par ordonnance du 26 février 2013, le juge des référés du tribunal de grande instance de PARIS a ordonné l'insertion, dans chaque exemplaire de l'ouvrage de Marcella IACUB intitulé « Belle et Bête », du présent encart informant le lecteur de ce que le livre porte atteinte à la vie privée de Dominique STRAUSS-KAHN.

La publication de communiqués informant des condamnations a également été ordonnée dans les procès Villemin contre Besson (« sous forme d'un feuillet mobile au format de l'ouvrage »⁴⁰⁴) et Borne contre Poivre d'Arvor. Dans ce dernier cas le Tribunal a prescrit « la publication [de l'encart] dans deux organes de presse du choix de la demanderesse, aux frais des défendeurs dans la limite de 4.000 euros »⁴⁰⁵.

Une autre mesure judiciaire est l'ordre de modification d'un ouvrage, comme par exemple la suppression de certains passages. C'est ce qu'a décidé la Cour d'appel de Rennes, le 12 décembre 2003, confirmée par la Cour de cassation, au sujet du *Renard des grèves*. Jugeant que la décision de première instance était insuffisante pour réparer le préjudice de la plaignante et faire cesser le dommage, la Cour d'appel a enjoint l'éditeur de supprimer quatre passages du roman. Il s'agit

⁴⁰³ Ordonnance du juge des référés civil du Tribunal de grande instance de Brest, 5 décembre 2003, insérée au roman *Le renard des grèves*.

⁴⁰⁴ Tribunal de grande instance de Paris, 17^{ème} chambre, 17 septembre 2007, extrait des minutes du greffe, *op. cit.*

⁴⁰⁵ Tribunal de grande instance de Paris, 17^{ème} chambre, 7 septembre 2011, extrait des minutes du greffe, *op. cit.*

de ceux alléguant que Gabrielle Brendaouez, *alter ego* d'Elisabeth Salou, la plaignante, avait un passé de prostituée⁴⁰⁶.

La décision semble très sévère vu qu'il ressort de la lecture que, non seulement, ces allégations sont faites par des personnages montrés comme peu crédibles et/ou malfaisants, mais aussi que le couple Brendaouez est dépeint sous un jour positif et comme étant la victime des médisances villageoises. Ces allégations apparaissent plutôt comme une illustration, soit de la malveillance de certains, soit du peu de crédit qu'il faut accorder à la rumeur⁴⁰⁷. Dans ces conditions, on aurait pu considérer que l'insertion de l'ordonnance judiciaire qui précise bien que, de l'aveu même de l'auteur, ces allégations ne présentaient aucun caractère de vérité, était bien suffisante à la protection de la victime.

D'ailleurs la troisième proposition du Livre blanc du Syndicat national de l'édition est notamment de « limiter les mesures de suppression d'extraits d'ouvrages ». Il est souligné que dans ce cas, « le livre doit être pilonné et fabriqué à nouveau, ce qui entraîne souvent l'arrêt de son exploitation compte tenu du coût de l'opération »⁴⁰⁸. En effet, vu la gravité de ces mesures, cela est souhaitable.

Plus sévères encore que la suppression de passages d'un livre, le séquestre et la saisie, sont des mesures qui consistent à confier une chose litigieuse à la garde d'un tiers quelconque (pour le séquestre) ou d'une autorité publique (pour la saisie), pour empêcher un usage illégitime de la chose en question (ici un livre)⁴⁰⁹.

Ces mesures peuvent, le cas échéant, être suivies de l'interdiction de la vente et de la diffusion du livre. C'est une décision heureusement rare, tant l'atteinte à la liberté d'expression qu'elle comporte est extrême. Les fois où l'interdiction de diffusion – qui en pratique revient à la destruction – a été prononcée, elle a concerné surtout des livres visant ouvertement à rendre compte de la réalité (contrairement aux œuvres du corpus qui parfois en rendent compte mais sont présentées comme des romans).

Cela s'est produit pour l'essai *J'accuse The Dark Side of Nice* de Graham Greene⁴¹⁰ qui fut interdit par le Tribunal de grande instance de Nice, confirmé par la Cour de cassation en 1984 pour non-respect de l'article 9 du Code civil, au motif qu'il s'agissait du récit de la vie conjugale, du divorce ainsi que des rapports ultérieurs entretenus par un certain Daniel Guy avec son ancienne femme, Martine Cloetta, elle-même fille de la compagne de l'auteur. La Cour a reproché à l'écrivain notamment d'avoir reproduit « une lettre manuscrite d'un enfant du couple pour

⁴⁰⁶ Pages 119, 284, 285 tome 1 et 62, 110 tome 2 du roman *Le renard des grèves*.

⁴⁰⁷ Cf. *infra* 5.3.1. « La nécessité d'évaluer une œuvre dans sa totalité ».

⁴⁰⁸ Syndicat national de l'édition – Judiciarisation de l'édition, *op. cit. supra* n. 402.

⁴⁰⁹ Gérard Cornu, *Vocabulaire juridique*, *op. cit. supra* n. 60, p. 772 et 756.

⁴¹⁰ Graham Greene, *J'accuse The Dark Side of Nice*, London, The Bodley Head, 1982.

illustrer les suites du divorce »⁴¹¹. Les juges ont ordonné, dans une décision d'une extrême sévérité, trois mois après la publication du libelle, sa saisie et l'interdiction de sa diffusion en France.

Les époux Villemain avaient quant à eux exigé du Tribunal qu'il ordonne :

L'arrêt de la commercialisation sous astreinte et le rapatriement aux fins de destruction de tous les ouvrages en librairie au jour du prononcé de la décision à intervenir, l'interdiction de réimpression de l'ouvrage à défaut d'occultation de tous les chapitres en italiques⁴¹².

Ils n'ont pas obtenu satisfaction et s'agissant d'une œuvre de fiction, le seul exemple d'interdiction totale de publication fondée sur l'article 9, concerne un feuilleton littéraire inspiré d'un fait divers, sur lequel nous reviendrons : « Le roman vrai du docteur Godard »⁴¹³.

Il arrive aussi que la justice ordonne, non pas la destruction d'un livre, mais la proscription de toute réimpression. Cela a été le cas pour Patrick Poivre d'Arvor à qui le Tribunal a en outre interdit « toute exploitation dérivée » de *Fragments d'une femme perdue* que ce soit sur internet, au cinéma, à la télévision ou ailleurs. Par contre, cette interdiction a été refusée à Raphaël Duroy.

La rapidité des mesures

En pratique, la plupart des mesures n'ont d'efficacité que si elles sont exécutées rapidement. En effet, si le trouble causé par une publication et le dommage en découlant se trouvent définitivement consommés, parce que l'ouvrage incriminé est en vente depuis quelque temps, le dommage subi ne peut être réparé de manière efficace que par l'attribution de dommages et intérêts⁴¹⁴. C'est pourquoi le droit autorise une action en référé⁴¹⁵. La procédure en référé est une « procédure rapide et simplifiée tendant à obtenir d'un juge unique [...] toute mesure [...] qui s'impose pour prévenir un dommage imminent ou faire cesser un trouble manifestement illicite »⁴¹⁶. Parmi les procès du corpus, le référé figure à quatre reprises, à savoir les ordonnances contre Jean Failler, Camille Laurens, Régis Jauffret et Simon Liberati.

⁴¹¹ Cour de cassation, 1^{ère} chambre civile, 3 avril 1984, *Bulletin civil*, I, n. 125.

⁴¹² Tribunal de grande instance de Paris, 17^{ème} chambre, 17 septembre 2007, extrait des minutes du greffe, *op. cit.*

⁴¹³ Cf. *infra*, chapitre 5 introduction.

⁴¹⁴ Cour d'appel de Paris, 19 juin 1987, *JCP* 1988, II, 20957, note Auvret.

⁴¹⁵ Même si le juge habituel dit « juge du principal » peut bien sûr lui aussi ordonner toute mesure utile.

⁴¹⁶ Gérard Cornu, *Vocabulaire juridique*, *op. cit. supra* n. 60, p. 704.

Il s'agit d'une procédure rapide, qui réduit les possibilités de débat contradictoire, et qui assure donc un respect moins rigoureux des droits de la défense. Deux conditions sont nécessaires pour pouvoir recourir à cette procédure simplifiée : il faut une atteinte à l'intimité de la vie privée et une urgence.

La première condition présente apparemment une restriction par rapport à l'alinéa 1er de l'article 9 qui ne faisait pas mention de l'intimité. La protection de « la vie privée » de l'alinéa 1 devient la protection de « l'intimité de la vie privée » dans l'alinéa 2. Que faut-il entendre par là ? Difficile à dire, mais en étudiant les différentes décisions de justice, on se rend compte que les tribunaux utilisent la distinction qu'ils invoquaient avant la loi de 1970, donc avant l'article 9 du Code civil. A cette époque, on justifiait la procédure de référé lorsqu'une publication constituait « une immixtion intolérable dans la vie privée »⁴¹⁷. La majorité de la jurisprudence semble avoir repris ce critère : l'intimité de la vie privée est considérée comme étant violée lorsque l'immixtion est intolérable. Il semble que le législateur ait voulu prévenir les utilisations abusives de la procédure simplifiée. Ainsi, des révélations concernant les loisirs d'un individu relèvent bien de sa vie privée, mais ne présentent aucun caractère intime et interdisent une action en référé⁴¹⁸.

La deuxième condition, à savoir l'urgence, semble devenue superflue au fil du temps. On constate qu'en voulant assurer une protection efficace aux victimes, les tribunaux en sont en effet peu à peu arrivés à présumer l'existence de l'urgence, du moment que la violation de la vie privée était constatée⁴¹⁹. Le recours au référé est particulièrement favorable aux victimes et l'expérience montre que c'est vers ce juge unique qu'elles se tournent le plus volontiers. Il faut toutefois préciser que les mesures d'interdiction sont provisoires : le magistrat des référés juge vite, mais son appréciation n'est pas irrévocable⁴²⁰. Pour que l'interdiction devienne définitive⁴²¹, il faut qu'elle soit prononcée par le tribunal dans son ensemble, comme cela a été le cas par exemple pour le livre témoignage du médecin de François Mitterrand, *Le grand secret*, écrit par le docteur Claude Gubler, aidé du journaliste Michel Gounod et publié après le décès de l'ancien chef d'Etat⁴²². Dans ce cas, une

⁴¹⁷ Cour de cassation, 2ème chambre civile, 12 juillet 1966, *Recueil Dalloz*, 1967, p. 181, note J. Mimin.

⁴¹⁸ Tribunal de grande instance de Paris, 5 janvier 2005, *Légipresse* 2005, I, 53.

⁴¹⁹ Cour de cassation, 1ère chambre civile, 20 décembre 2000, *JCP* 2001, II, 10488, conclusions Jerry Sainte-Rose.

⁴²⁰ Article 484 du Code de procédure civile.

⁴²¹ En dehors du cas où une partie décide de faire appel.

⁴²² Claude Gubler, Michel Gounod, *Le grand secret*, Monaco, Editions du Rocher, 2005.

interdiction définitive ordonnée par le Tribunal a suivi une interdiction provisoire ordonnée en référé⁴²³.

Des mesures mesurées

Les atteintes à la liberté d'expression sont graves et c'est pourquoi il faut attendre du juge qu'il agisse avec mesure. Le juge doit en toutes circonstances choisir la solution qui, tout en protégeant la victime, porte le moins atteinte à la liberté, sous peine d'être lui-même censuré par une juridiction supérieure.

Ainsi on considère en principe que les mesures d'interdiction ne peuvent pas être préventives. C'est en tout cas ce qui a été décidé au sujet de la biographie non autorisée de l'acteur Alain Delon. Ce dernier voulait obtenir de la justice la saisie d'une biographie encore virtuelle pour atteinte à la vie privée. Il avait pu lire un synopsis du texte que comptait écrire Bernard Violet, et a obtenu en référé l'interdiction sous astreinte de la diffusion et de la reproduction du synopsis ainsi que de tout ouvrage qui en serait tiré. Mais le Tribunal de grande instance de Paris a estimé :

Le principe à valeur constitutionnelle de la liberté d'expression s'oppose à ce qu'un tribunal, qui ne dispose pas d'un pouvoir général de contrôle préalable des publications, interdise la mise en vente d'un ouvrage non encore écrit dont la teneur textuelle demeure incertaine ou détermine a priori les faits qui, dans une éventuelle biographie d'Alain X... ne devraient pas être évoqués⁴²⁴.

La décision semble cohérente, mais la sentence date de 1998 et deux ans plus tard la Cour de cassation approuve la décision frappant d'interdiction « Le roman vrai du Docteur Godard », une décision pourtant préventive.

La Cour européenne des droits de l'homme insiste pareillement sur la nécessité d'agir avec mesure lorsque la liberté d'expression est en jeu⁴²⁵, et c'est sans doute dans cet esprit que le Syndicat national de l'édition suggère dans la deuxième proposition du Livre blanc d'appliquer « la règle du 'non cumul des peines' »⁴²⁶. Elle consisterait à proscrire l'association d'une mesure frappant l'auteur (et l'éditeur) à une mesure frappant le livre, attendu que cela paraîtrait « disproportionné par rapport à l'atteinte généralement subie »⁴²⁷. Là encore, nous

⁴²³ Interdiction qui sera remise en cause par la Cour européenne des droits de l'homme. Cf. *infra*, 5.5.2.1. « La contribution à une réflexion sur l'Histoire ou à un débat d'intérêt général ? ».

⁴²⁴ Tribunal de grande instance de Paris, 18 novembre 1998, *Recueil Dalloz*, 1999, p. 462, note Didier Rebut. Lorsque les arrêts sont publiés, il arrive que les noms soient remplacés par des lettres (X, Y) pour protéger l'anonymat des mineurs notamment.

⁴²⁵ Anne Debet, *L'influence de la Convention européenne des droits de l'homme sur le droit civil*, op. cit. *supra* n. 172.

⁴²⁶ *Syndicat national de l'édition – Judicialisation de l'édition*, op. cit. *supra* n. 402

⁴²⁷ *Ibid.*

pensons qu'il serait excessif de poser une interdiction de principe, pour les mêmes raisons que précédemment, à savoir que seules l'étendue du dommage et la volonté de le faire cesser devraient conditionner le choix de la peine prononcée.

3.2.2. L'intervention du juge pénal

Dans le cadre d'une action en diffamation ou pour cause d'injure, la juridiction compétente est celle dans le ressort de laquelle le dommage a été subi – donc celle où réside la victime – ou encore le tribunal de réalisation du fait dommageable, à savoir celui du lieu de diffusion de la publication. On peut imaginer que la comparaison de la générosité des tribunaux en matière de dommages et intérêts va influencer le choix de la juridiction.

3.2.2.1. *L'intervention du juge en cas de diffamation*

Lorsqu'un individu dévoilé considère que son honneur ou sa réputation sont atteints, on a vu qu'il pouvait porter plainte pour diffamation. Le droit voit en effet d'un très mauvais œil le fait de proférer des accusations mensongères contre une personne innocente.

En cas de diffamation publique, l'auteur peut être aujourd'hui condamné au maximum à un an de prison et/ou à 45 000 euros d'amende. Cela est sans compter les dommages et intérêts que la victime peut également réclamer. Ainsi, Régis Jauffret et son éditeur ont été condamnés à une amende de 15 000 euros avec sursis, ainsi qu'à 10 000 euros de dommages et intérêts en réparation du préjudice moral de Dominique Strauss-Kahn. En outre, toute nouvelle édition de *La ballade de Rikers Island* comportant les passages considérés comme diffamatoires (ceux utilisant le terme *viol*) est interdite.

Mathieu Lindon et son éditeur ont été contraints chacun à une amende de 15 000 francs et solidairement à verser 25 000 francs au Front national et à Jean-Marie Le Pen, au titre de la réparation de leur préjudice, après la parution du *Procès de Jean-Marie Le Pen*.

Toutefois, l'auteur de la diffamation peut en principe échapper à toute sanction en apportant la preuve de sa bonne foi, à savoir sa sincérité (il croyait à la vérité des faits relatés). Il devra aussi indiquer qu'il a agi avec une certaine prudence et poursuivi un but légitime (les propos ne visaient pas à nuire). Enfin, il doit exister une proportionnalité entre le but poursuivi et le dommage causé.

Par ailleurs, l'auteur peut s'exonérer en vertu de l'exception de vérité. S'il apporte la preuve de la véracité des faits, il sera dégagé de toute responsabilité. Cela découle de la constatation qu'on ne peut protéger une réputation qui n'est pas

d'abord méritée. Toutefois l'exception de vérité ne peut être invoquée quand les faits relèvent de la vie privée de la personne.

Les faits allégués par Mathieu Lindon dans son roman ne touchaient pas à la vie privée de Le Pen, puisqu'il était mis en cause en tant que dirigeant du Front national. L'exception de vérité était donc possible d'après les tribunaux. L'arrêt de la Cour d'appel, qui résume bien la position de toutes les juridictions dans cette affaire, présente un raisonnement en trois temps.

Premièrement, il souligne que l'on est en présence d'une fiction et que l'on ne peut la traiter comme un article de presse :

S'agissant d'un ouvrage de fiction, la question du sérieux de l'enquête ayant présidé à l'ouvrage de fiction⁴²⁸, ne peut être appréciée comme s'il s'agissait d'un écrit ayant vocation à informer le lecteur de faits réels ou à en présenter le commentaire⁴²⁹.

Deuxièmement, il affaiblit cette première affirmation en tenant compte de la nature particulière de ce roman, mêlant fiction et réalité :

Cela étant, le principe adopté pour la construction de l'ouvrage en cause [...] repose sur la juxtaposition au sein d'une intrigue imaginaire d'une part, de divers personnages de fiction, et d'autre part, du président du Front National, personne réelle qui constitue le pivot vis-à-vis duquel les personnages imaginaires vont se définir et évoluer tout au long du roman. [...] De fait, les idées, les discours et les faits et gestes de M. Jean-Marie Le Pen sont décrits dans ce roman au plus près⁴³⁰.

Troisièmement enfin, il contredit entièrement la première affirmation :

Dès lors, il y a lieu d'apprécier si le recours aux propos diffamatoires choisis par l'auteur a été précédé d'une enquête sérieuse pour justifier les propos en cause. [...] Les prévenus n'apportent pas d'éléments précis permettant d'attester que le recours aux formulations retenues comme diffamatoires ait été précédé de vérifications minimales sur la réalité censée être évoquée par lesdites formulations⁴³¹.

Cette appréciation sera confirmée par la Cour de cassation, puisque d'une part elle va affirmer que l'on est en présence d'un roman et d'ailleurs les propos diffamatoires sont tenus par des personnages fictifs, de l'autre elle exige du romancier une « enquête sérieuse » afin de l'exonérer, comme s'il était un journaliste d'investigation. La Cour sépare de manière artificielle ce qui relève de

⁴²⁸ Enquête qui pourrait démontrer la véracité des faits.

⁴²⁹ Cour d'appel de Paris, 13 septembre 2000, *op. cit.*

⁴³⁰ *Ibid.*

⁴³¹ *Ibid.*

la fiction de ce qu'elle considère comme exprimant l'opinion de l'auteur mais le résultat est que pour échapper à une condamnation le romancier se trouve dans la situation paradoxale de devoir prouver la véracité de faits fictionnels.

Le raisonnement de la Cour européenne des droits de l'homme dans l'affaire *Lindon* est du même ordre. Elle rappelle que la liberté d'expression est plus large lorsqu'elle « concerne un homme politique » et qu'il importe peu que le personnage politique visé soit controversé ou non. Elle concède aussi qu'un roman peut contribuer à « l'échange d'idées et d'opinions indispensable à une société démocratique »⁴³². Elle acquiesce au fait qu'une personne qui s'engage dans un débat public d'intérêt général, ce que peut faire le romancier, peut recourir à une forme d'exagération ou de provocation. Mais elle souligne que « l'article 10 protège la liberté d'expression dans les limites prévues par la loi [...] nécessaires dans une société démocratique ». Partant, le roman n'échappe pas aux limitations dans certains cas.

D'après la juridiction européenne, la liberté ne peut aller jusqu'à assimiler *Le Pen* à un « chef de bande de tueurs » ou à un « vampire qui se nourrit de l'aigreur de ses électeurs mais aussi parfois de leur sang ». Ces termes sont inadmissibles d'après les magistrats, car ils risquent « d'attiser la violence et la haine ».

Pas plus que les juges nationaux, la Cour ne tient compte du fait que les propos diffamatoires sont tenus par des personnages fictionnels. Il est vrai qu'en quatrième de couverture il est précisé qu'une des questions posées par l'ouvrage est relative à la manière de « combattre efficacement Jean-Marie Le Pen », et que cela peut renvoyer à la volonté de l'auteur, et rendre ainsi difficile la distanciation entre lui et ses personnages, mais cela ne signifie pas que la distanciation soit impossible. Cette décision nous apparaît comme critiquable et d'ailleurs elle a été souvent critiquée, en particulier du fait que la Cour européenne se prononce en faveur de ce qu'elle nomme « un minimum de modération et de bienséance, ce d'autant plus que la réputation d'un politicien, fût-il controversé, doit bénéficier de la protection garantie par la Convention ». Pourtant, la Cour rappelle que *Le Pen* est « connu pour la virulence de son discours et ses prises de position extrêmes, lesquelles lui ont valu des condamnations pénales pour provocation à la haine raciale, banalisation de crime de guerre, injures contre des personnes publiques et insultes ». Comme le remarque ironiquement Agnès Tricoire : « il faut donc que le débat soit modéré et bienséant face à quelqu'un qui n'a eu de cesse, pendant toute sa carrière politique, de n'être ni l'un ni l'autre »⁴³³.

Les raisonnements des différentes juridictions montrent à quel point il devient important d'établir une distinction claire quant aux règles applicables en fonction

⁴³² CEDH, *Lindon*, Otchakovsky-Laurens et *July* contre France, 22 octobre 2007, op. cit.

⁴³³ Agnès Tricoire, *Petit traité de la liberté de création*, op. cit. supra n. 120, p. 243.

de la forme d'expression utilisée, car il semble quand même difficile d'admettre qu'une diffamation proférée par un personnage de roman puisse avoir les mêmes conséquences que celle proférée par un journaliste par exemple. C'est une évolution qu'appellent également de leurs vœux certains juges de la CEDH, dont « l'opinion partiellement dissidente » par rapport à la décision, est publiée sous l'arrêt de la Cour européenne. Ils s'expriment en ces termes :

Nous ne sommes pas prêts à endosser la position des autorités judiciaires internes selon laquelle il ne faut pas faire de distinction en fonction de la forme d'expression utilisée ou, à tout le moins, que cet élément n'est pas essentiel⁴³⁴.

Pour sortir du paradoxe exigeant qu'un romancier se défende lorsque l'un des personnages fictionnels qu'il a créés commet une diffamation en prouvant que l'allégation repose sur des faits réels et vérifiés grâce à une enquête sérieuse, on peut proposer un nouveau régime de la diffamation applicable dans le cadre d'un roman ou de toute œuvre de fiction d'ailleurs.

La proposition serait de dépénaliser la diffamation dans le cadre de l'expression artistique et de la remplacer par une transgression civile que l'on pourrait nommer *atteinte à l'honneur*, expression plus vague et déjà utilisée dans la langue courante pour regrouper à la fois la diffamation et l'injure. Agnès Tricoire se prononce en faveur d'une telle mesure :

Il me semble en revanche souhaitable de dépénaliser la création lorsqu'elle porte atteinte à des valeurs subjectives ou morales. [...] Cette position revendique une exception artistique pour les délits qui sont commis par des personnages de fiction et qui seraient réprimés dans la vie réelle⁴³⁵.

Et plus loin : « la condamnation pénale nos apparaît absolument injustifiée quand elle vise à réprimer la liberté de création »⁴³⁶.

Si on admet que l'atteinte à l'honneur devienne une vraie qualification du droit civil, on pourrait alors lui appliquer le régime de la violation de la vie privée et de la liberté de création⁴³⁷.

Dans l'affaire Villemin contre Besson on peut trouver également des illustrations du caractère peu adapté du régime pénal de la diffamation en présence d'un roman. Les époux Villemin soutenaient que Patrick Besson les avait diffamés dans plusieurs passages de *L'enfant d'octobre*. Le Tribunal a répondu à ces allégations en appliquant à la lettre les règles de la diffamation. Ainsi, il a décidé que les propos

⁴³⁴ CEDH, Lindon, Otchakovsky-Laurens et July contre France, 22 octobre 2007.

⁴³⁵ Agnès Tricoire, *Petit traité de la liberté de création*, op. cit. supra n. 120, p. 91.

⁴³⁶ Ibid., p. 237.

⁴³⁷ Cf. infra, chapitre 5.

que le romancier prête à Christine Villemin et dans lesquels elle reconnaît avoir été « soulagée » et avoir ressenti un « besoin de vengeance »⁴³⁸ lorsqu'elle a appris l'arrestation de Bernard Laroche (cousin de Jean-Marie Villemin, abattu par ce dernier) pour le meurtre de Grégory, ne pouvaient pas être considérés comme diffamatoires pour plusieurs raisons :

Il n'est nullement prétendu que les pensées ainsi formalisées, auraient été exprimées publiquement par l'intéressée, et qu'il est loisible de penser ce que l'on veut, de sorte qu'aucun « *comportement délictueux* », contrairement à ce que soutient à tort l'assignation, n'est imputé à celle-ci, mais aussi parce que ce qui reste dans le for intérieur ne peut être l'objet d'un débat probatoire⁴³⁹.

Il manque donc deux éléments pour constituer la diffamation : le caractère public (mais à partir du moment où les pensées sont reproduites dans un livre, ne deviennent-elles pas publiques ?) et la possibilité pour l'auteur de se disculper en prouvant la véracité des propos.

S'agissant du passage dans lequel Besson insinue que Christine Villemin avait eu connaissance du projet de son mari d'assassiner Bernard Laroche, la Cour précise :

Si les imputations diffamatoires sont réputées faites dans l'intention de nuire, les défendeurs peuvent cependant justifier de leur bonne foi, laquelle s'apprécie en la personne de l'auteur des propos incriminés, et doivent, à cette fin, établir qu'ils poursuivaient, en écrivant ceux-ci, un but légitime exclusif de toute animosité personnelle, qu'ils ont conservé dans l'expression une suffisante prudence et qu'ils se sont appuyés sur une enquête sérieuse⁴⁴⁰.

La Cour rejette là encore la diffamation car elle reconnaît qu'un romancier dont rien ne laisse penser qu'il serait « mu par une animosité de nature personnelle à l'encontre de Christine Villemin » (il manque donc l'intention de nuire), peut « raconter un fait divers et faire intervenir des personnages existants dans une œuvre de fiction littéraire »⁴⁴¹ (le but poursuivi est légitime et la bonne foi est donc établie). Toutefois, elle juge utile « d'examiner la qualité de l'enquête » faite par le romancier dont on rappelle qu'elle vient de reconnaître que l'œuvre est de fiction ! C'est d'ailleurs la qualité de l'enquête qui va disculper Besson, puisque la Cour

⁴³⁸ Philippe Besson, *L'enfant d'octobre*, op. cit. supra n. 75, p. 106.

⁴³⁹ Tribunal de grande instance de Paris, 17^{ème} chambre, 17 septembre 2007, extrait des minutes du greffe, op. cit., le Tribunal souligne.

⁴⁴⁰ Tribunal de grande instance de Paris, 17^{ème} chambre, 17 septembre 2007, extrait des minutes du greffe, op. cit.

⁴⁴¹ Tribunal de grande instance de Paris, 17^{ème} chambre, 17 septembre 2007, extrait des minutes du greffe, op. cit.

fait remarquer que Christine Villemin avait elle-même présenté la même version dans deux ouvrages parus précédemment.

L'auteur sera toutefois condamné pour diffamation en raison des passages dans lesquels la culpabilité de Christine Villemin est suggérée et qui débutent par « Imaginons. Imaginons ce que s'imaginent ceux pour qui la mère est coupable »⁴⁴². Pourtant, il n'a pas été le seul à imaginer cela, puisque la mère de Grégory avait été inculpée du meurtre le 5 juillet 1985 par le juge Lambert, en charge de l'instruction et qui quant à lui avait sûrement procédé à une enquête sérieuse⁴⁴³.

3.2.2.2. *L'intervention du juge en cas d'injures*

L'injure, commise envers un particulier, est punie d'une amende pouvant aller jusqu'à 12 000 euros. Comme elle ne repose sur aucun fait précis, elle se suffit à elle-même. Son auteur ne pourra s'exonérer en prouvant la véracité des propos, la seule excuse recevable étant la provocation. L'article 33 de la loi du 29 juillet 1881 définit la notion de provocation comme un « fait accompli volontairement par la personne injuriée, de nature à expliquer l'injure ». La Cour de cassation a précisé que cette excuse ne pouvait être invoquée que si la personne proférant l'injure « peut être raisonnablement considérée comme se trouvant encore sous le coup de l'émotion que cette provocation a pu lui causer »⁴⁴⁴. Elle n'exige toutefois pas la concomitance entre l'attaque et la riposte⁴⁴⁵. La qualification de la provocation relève de l'appréciation souveraine du juge, et il appartient au prévenu poursuivi pour injure publique, d'apporter la preuve, par tout moyen, de la provocation qui l'a mené à l'injure.

Concernant le romancier s'inspirant de la vie réelle, il faut distinguer le moment où l'injure est proférée, si elle est effectivement proférée, du moment où elle est rapportée dans le roman. Il y a une différence entre le temps de l'action et le temps de l'écriture, et ce dernier moment ne peut donc bénéficier de l'excuse de provocation : Rachel/Naomi Schor n'a pas pu provoquer Doubrovsky au moment où il l'insulte par écrit dans *Un amour de soir*⁴⁴⁶.

Pour finir, on peut préciser qu'en plus de condamnations pécuniaires, la loi permet, en cas de diffamation ou d'injure, le prononcé de mesures similaires à celles ordonnées contre une violation de la vie privée, à savoir des confiscations,

⁴⁴² Philippe Besson, *L'enfant d'octobre*, op. cit. supra n. 75, p. 116-122.

⁴⁴³ Yves Bordenave, « Un gendarme règle ses comptes », dans *Le Monde*, fr, 2006, http://www.lemonde.fr/livres/article/2006/10/03/un-gendarme-regle-ses-comptes_819436_3260.html (consulté le 03/05/2016).

⁴⁴⁴ Cour de cassation, chambre criminelle, 13 janvier 1966, *Bulletin criminel*, n. 14.

⁴⁴⁵ Cour de cassation, chambre criminelle, 17 février 1981, *Bulletin criminel*, n. 64.

⁴⁴⁶ Cf. supra, 2.2. « Le droit au respect de la réputation ».

des saisies, la suppression ou la destruction des exemplaires, en tout ou en partie⁴⁴⁷. Il peut aussi y avoir une diffusion de la décision prononcée⁴⁴⁸.

Qu'il s'agisse de diffamation, d'injure ou d'un dévoiement simple, nous pouvons conclure que la décision pour le romancier d'y recourir risque d'être lourde de conséquences. Il s'expose en effet à la possibilité de devoir dédommager la victime ou de voir son œuvre amputée ou même détruite.

Un autre risque que l'on peut signaler pour terminer est le risque non négligeable d'autocensure, par crainte de représailles. D'ailleurs, dans une lettre ouverte du romancier Edouard Launet à son ex compagne, dont il a l'intention de parler dans un roman, il constate que « le résultat de tout cela, c'est qu'il y a désormais une terrible autocensure dans les maisons d'éditions ».⁴⁴⁹

En outre, beaucoup de manuscrits sont relus en amont de leur publication, par des avocats, des « démineurs de mots »⁴⁵⁰, qui conseillent parfois des changements avant publication :

Dans la majorité des cas, nous suggérons des modifications pour éviter les risques d'identification, assure une avocate. Nos avocats-démineurs sont des as du brouillage de pistes. Ainsi, dans le manuscrit de *Toute la noirceur du monde*, roman de Pierre Mérot qui sort ces jours-ci chez Flammarion⁴⁵¹ précédé d'une rumeur sulfureuse, on croisait un éditeur « au profil sémite » dont les bureaux étaient situés non loin de l'Etoile. Dans la version finalement vendue en librairie, le « profil sémite » est toujours là, mais l'éditeur est devenu une editrice et la précision topographique a disparu⁴⁵².

Le Syndicat national de l'édition exprime d'ailleurs son inquiétude : « Le cadre juridique de l'édition de livres s'est durci. Pour y répondre, l'éditeur comme l'auteur sont désormais conduits à s'autocensurer, ce qui amène au constat désolant que l'excès de responsabilité et de condamnation nuit à la créativité et à la prise de risque éditorial »⁴⁵³.

Le conflit de droits dont nous venons d'analyser le dénouement se joue autour de l'opposition entre la liberté d'expression d'une part et d'autre part, des droits censés protéger l'intégrité psychique d'individus dont la vie devient objet de

⁴⁴⁷ Article 61, Loi du 29 juillet 1881.

⁴⁴⁸ Article 131-35 de Code pénal.

⁴⁴⁹ *La vraie vie est un roman*, op. cit. supra n. 108.

⁴⁵⁰ « Procès de l'édition : les maîtres de la retouche », *L'Express.fr*, 2013, http://www.lexpress.fr/culture/livre/procès-de-l-edition-les-maitres-de-la-retouche_1280586.html (consulté le 17/07/2016).

⁴⁵¹ Pierre Mérot, *Toute la noirceur du monde*, Paris, Flammarion 2013. Il s'agit de l'histoire d'un professeur raciste et dépressif.

⁴⁵² *Procès de l'édition*, op. cit. supra n. 450.

⁴⁵³ *Syndicat national de l'édition – Judicialisation de l'édition*, op. cit. supra n. 402.

roman. Les questions pratiques que les juges ont à résoudre sont d'ordre divers. Ils doivent en effet définir si la vie privée est concernée pour permettre l'application de l'article 9 du Code civil et/ou si une atteinte à l'honneur a été commise. Mais le paradoxe est que cette vie privée et cet honneur sont relatifs à des personnages romanesques et non à des personnes réelles. Ce n'est que dans un deuxième temps que des personnes réelles sont concernées dans la mesure où le lien est fait avec le personnage. Cet aspect est conflictuel et sujet à controverse comme nous avons pu le constater avec la solution donnée par la Cour européenne dans l'affaire *Le Pen contre Lindon*, à l'occasion de laquelle elle s'est divisée. C'est pourquoi a peu à peu germé l'idée d'une nécessaire autonomie juridique de l'œuvre d'art, l'idée qu'un romancier ne devait pas être soumis au même régime juridique que n'importe quel auteur, ou, en d'autres termes que le texte littéraire devait être traité de manière différente et qu'il devrait bénéficier d'un statut particulier. C'est de cette constatation qu'est née la notion de liberté de création reconnue formellement, depuis peu, par le droit français, mais dont on ignore encore le fonctionnement et les conséquences.

4. Un nouveau fondement juridique: La liberté de création

Depuis quelques années, en réalité depuis que l'on voit se multiplier les procès mettant en accusation des auteurs d'œuvres romanesques, on a vu se profiler en jurisprudence la notion juridique de liberté de création, une notion qu'aucun instrument légal ne reconnaissait avant la loi du 7 juillet 2016, relative à la liberté de création, à l'architecture et au patrimoine. Ainsi, par exemple, dans la décision Strauss-Kahn contre Iacub on peut lire : « la liberté de l'écrivain ne saurait [...] être absolue et la liberté de création reste limitée par les droits d'autrui »⁴⁵⁴. Cette notion apparaît aussi dans les minutes du procès Borne contre Poivre d'Arvor, dans lesquelles il est question de liberté de création artistique. Dans le procès fait à Nicolas Fargues par son épouse (et dans lequel la demande a été rejetée), les termes employés par le Tribunal de grande instance de Paris s'inscrivent dans la même ligne de pensée :

La liberté de création doit être considérée comme la forme la plus aboutie de la liberté d'expression dans un régime démocratique et comme telle elle doit être protégée de manière à pouvoir s'exercer dans les meilleures conditions de sécurité [...]. Liberté de création et droit d'auteur sont indissociables et impliquent pour l'auteur d'une œuvre de l'esprit le droit premier de divulguer son œuvre au public⁴⁵⁵.

Bien que les cours affirmaient attacher une importance toute particulière à la liberté de création, cette notion restait théorique, et cet attachement ne se traduisait pas forcément par un accroissement des droits auctoriaux, parfois c'était même le contraire.

A présent, l'article premier de la loi nouvelle dispose : « la création artistique est libre ». On peut espérer que cela marquera un progrès dans la prise en compte de l'œuvre d'art en général, mais quant à savoir quelles en seront les conséquences pour le texte littéraire, la question reste entière. Il devient donc d'autant plus important de déterminer un ensemble de règles qui pourraient régir ce droit.

⁴⁵⁴ Tribunal de grande instance de Paris, Ordonnance de référé, 26 février 2013, extrait des minutes du greffe, *op. cit.*

⁴⁵⁵ Tribunal de grande instance de Paris, 17^{ème} chambre, 16 mai 2012, extrait des minutes du greffe, *op. cit.*

L'établissement de telles règles est essentiel pour espérer unifier la jurisprudence, et faciliter la mise en œuvre juridique du concept. Mais avant cela on peut se demander si la mise en place d'un nouveau principe était utile ou même légitime dans la mesure où existe déjà la liberté d'expression (4.1.). Si la réponse est affirmative, nous devons circonscrire le champ d'application de la notion (4.2.).

4.1 La question de la légitimité du nouveau fondement juridique

A priori, accueillir l'application du nouveau principe, devrait conduire à accepter que les juges distinguent le texte factuel du texte fictionnel et appliquent à ce dernier des règles différentes, celles réservées à la liberté de création. Pourtant, d'après le texte même de la loi, rien n'est moins sûr, puisque l'article deux précise que « la diffusion de la création artistique est libre. Elle s'exerce dans le respect des principes encadrant la liberté d'expression et conformément à la première partie du code de la propriété intellectuelle ». Certes, on comprend que liberté de création et liberté d'expression soient intimement liées et d'ailleurs au plan européen seule la seconde est reconnue en tant que telle dans la Convention. Mais pour que la loi française nouvelle ait une vraie signification concrète, sans doute faut-il éviter de confondre les deux droits fondamentaux, et prévoir des règles spécifiques, notamment pour le texte littéraire.

La Cour européenne des droits de l'homme a d'ailleurs considéré qu'il « faut examiner avec une attention particulière toute ingérence dans le droit d'un artiste »⁴⁵⁶, mais cela n'est ni incontestable ni incontesté, comme nous l'avons montré à l'aide du raisonnement suivi par les magistrats dans l'affaire *Le Pen contre Lindon*. La Cour d'appel de Paris avait en effet affirmé que « tout écrit, qu'il soit de nature politique, philosophique, romanesque voire poétique, est soumis aux règles définies en la matière tant au regard de l'ordre public qu'à celui de la protection des personnes »⁴⁵⁷. Le même cheminement avait été suivi par les juges de la Cour européenne des droits de l'homme dans la même affaire. Nous avons déjà précisé que tout en reconnaissant que *Le Procès de Jean-Marie Le Pen* était bien un roman, ils ont condamné l'auteur sans tenir compte du fait que les propos diffamatoires étaient tenus par des personnages fictionnels. Nous rappelons que cette affaire avait divisé la Cour elle-même et quatre des magistrats siégeant avaient tenu à faire connaître leurs réticences en faisant publier, en annexe du jugement

⁴⁵⁶ CEDH, *Vereniging van Bildender Kunstler contre Autriche*, *AJDA* 2007. 902, chronique J.-F. Flauss.

⁴⁵⁷ Cour d'appel de Paris, 13 septembre 2000, cité dans CEDH, *Lindon, Otchakovsky-Laurens et Joly contre France*, 22 octobre 2007, *op. cit.*

condamnant le romancier, une « opinion partiellement dissidente ». Les juges minoritaires Rozakis, Bratza, Tulkens et Sikuta avaient tenu à marquer leur désaccord en affirmant l'importance de « la forme d'expression utilisée », ici un roman. Ils regrettent que la justice française

oblitére ou neutralise cette dimension et qu'en outre, en recherchant la pensée de l'auteur dans les propos tenus par les personnages de fiction dans une situation fictive, la cour d'appel enferme la littérature dans des règles rigides, incompatibles avec la liberté de création et d'expression artistique.

Un peu plus loin ils considèrent :

Différents éléments auraient dû être pesés. Le fait qu'il s'agit d'un roman, c'est-à-dire d'une œuvre artistique est susceptible de justifier un niveau plus élevé de protection. [...] Un roman-réalité reste en grande partie un roman tout comme un documentaire-fiction reste, pour l'essentiel, une fiction⁴⁵⁸.

Comme nous l'avons déjà constaté, cette position est partagée par de nombreux écrivains, déplorant la décision européenne de confirmation des jugements français⁴⁵⁹.

Les réticences ainsi exprimées sont compréhensibles dans la mesure où, même si la Convention européenne ne fait pas de différence, on sent bien qu'une œuvre littéraire n'est pas une production humaine comme une autre. Elle appartient à un « champ » particulier, selon la terminologie de Bourdieu. En effet, dans sa réflexion sur la théorie des champs il démontre ce qu'il nomme « l'autonomie du champ littéraire », qui est pensé comme un espace social cohérent, dans lequel s'appliquent des règles différentes, basées sur une hiérarchie des valeurs particulière.

Le degré d'autonomie du champ varie considérablement selon les époques et selon les traditions nationales. Il est à la mesure du capital symbolique qui a été accumulé au cours du temps par l'action des générations successives (valeur accordée au nom d'écrivain ou de philosophe, licence statutaire et quasi institutionnalisée de contester les pouvoirs, etc...). C'est au nom de ce capital collectif que les producteurs culturels se sentent en droit et en devoir d'ignorer les demandes ou les exigences des pouvoirs temporels, voire de les combattre au nom de leurs principes et de leurs normes propres⁴⁶⁰.

⁴⁵⁸ CEDH, Lindon, Otchakovsky-Laurens et Joly contre France, 22 octobre 2007, *op. cit.*

⁴⁵⁹ « Pour son Procès de Jean-Marie Le pen, Mathieu Lindon a été condamné parce que les juges exigent que les romanciers apportent des preuves », <http://www.liberation.fr>, s. d., http://www.liberation.fr/tribune/1999/10/16/pour-son-proces-de-jean-marie-le-pen-mathieu-lindon-a-ete-condamne-parce-que-les-juges-exigent-que-l_286492 (consulté le 10/11/2014).

⁴⁶⁰ Pierre Bourdieu, *Les règles de l'art*, Paris, Seuil, 1992, p. 307.

Bien sûr chaque champ n'est doté que d'une autonomie relative, ce qui peut expliquer d'ailleurs que l'on puisse quand même y intervenir à l'instar de la justice par l'intermédiaire du droit, pour empêcher par exemple des abus tel que le serait le dévoiement de la liberté d'expression.

Même si on admet qu'il est souhaitable que des règles claires, spécifiquement applicables au texte de nature artistique, soient définies – et nous tenterons d'en proposer une énumération⁴⁶¹ – cela ne résout pas la question de la manière de définir la nature du texte. Quel genre de texte doit être soumis ou bénéficier de règles particulières, règles différentes de celles applicables à la presse par exemple ? S'agit-il des textes dits littéraires et si oui, comment les reconnaître, ou s'agit-il uniquement des textes fictionnels, dans la mesure où l'on considère qu'ils sont différents des premiers ? On remarque que les tribunaux emploient tantôt le terme « littéraire », tantôt le terme « fictionnel » sans que l'on sache forcément si ces termes doivent être considérés comme synonymes. On se souvient par exemple de l'argumentation dans l'arrêt *Lindon*, où la Cour européenne, dans le même paragraphe, qualifie le texte de *Lindon* de « roman, une œuvre d'imagination », puis rappelle que « ceux qui créent ou diffusent une œuvre, littéraire par exemple, contribuent à l'échange d'idées et d'opinions indispensable à une société démocratique. D'où l'obligation, pour l'Etat, de ne pas empiéter indûment sur leur liberté d'expression »⁴⁶². On peut donc s'interroger sur la terminologie à adopter. Faut-il distinguer les textes littéraires de ceux qui ne le sont pas, ou les textes fictionnels de ceux qui ne le sont pas ?

4.2. Le champ d'application de la liberté de création

Pour définir le champ d'application de la liberté de création, plusieurs hypothèses sont envisageables : on peut soit appliquer la notion de liberté de création au texte littéraire (4.2.1.), soit la réserver au texte fictionnel (4.2.2.), soit encore l'étendre à tout texte présenté sous la qualification de *roman* (4.2.3). Cette dernière possibilité, qui, en fin de compte est celle que nous retiendrons, s'appuie notamment sur le fait que les jugements ne manquent pas de souligner la présentation formelle des œuvres, et confirment par là l'importance que devrait avoir cet élément.

⁴⁶¹ Cf. *infra*, chapitre 5.

⁴⁶² Cf. CEDH *Karatas contre Turquie*, cité dans CEDH, *Lindon*, Otchakovsky-Laurens et *July contre France*, 22 octobre 2007, *op. cit.*

4.2.1. Une distinction fondée sur la littérarité ?

Si l'on en croit la romancière Christine Angot, il est indéniable qu'il faille accorder un statut particulier à l'œuvre littéraire. En effet, dans l'essai *Une Partie du cœur*, qu'elle a écrit en compagnie de l'écrivain et cinéaste Jérôme Beaujour, elle réfléchit sur sa propre création, et revient, avec humour quelquefois, sur les reproches qui lui sont parfois faits⁴⁶³. Alors que Jérôme Beaujour l'accuse de mauvaise foi quand elle refuse d'admettre que des gens peuvent se reconnaître dans ses livres, elle rétorque que littérature et réalité agissent dans des champs différents. Elle s'insurge contre ce qu'elle considère comme une usurpation dont la réalité se rendrait coupable :

La réalité avait toute la place partout, mais il fallait qu'elle en revendique encore une dans les livres, alors qu'elle n'y existait pas. Elle ne pouvait pas être lésée puisqu'elle n'y était pas. Elle s'invitait dans les livres pour mieux se déclarer lésée, et avoir un moyen de clamer sa souffrance d'être coincée sans pouvoir sortir d'elle-même. Elle ne supportait pas de voir la littérature décoller et faire l'appel pour constater les absents. Ils avaient le culot de répondre présents dans le livre, alors qu'ils étaient restés au sol⁴⁶⁴.

Elle procède aussi à une incarnation de la réalité et de la littérature. Cette dernière serait comme l'agneau de la fable de La Fontaine prête à être dévorée par la réalité, qui est assimilée au loup, menteur, manipulateur et affamé. Dans la fable « Le loup et l'agneau », le prédateur cherche à justifier son désir de dévorer sa proie en se posant comme une victime qui demande réparation. En effet il accuse, entre autres choses, l'agneau d'avoir souillé son eau en s'y abreuvant. L'agneau quant à lui se défend en invoquant des arguments rationnels. Il fait remarquer au loup qu'il ne peut être responsable de la contamination de l'eau puisqu'il se désaltère « plus de vingt pas au-dessous » du prédateur. Le loup n'entend pas cet argument, puisque c'est la faim, et elle seule, qui le motive. Il finit donc par dévorer l'agneau « sans autre forme de procès » dans la mesure où, comme le rappelle La Fontaine « la raison du plus fort est toujours la meilleure ».

Pour Angot, la réalité, affamée, essaie de dévorer la littérature, impuissante, et cela de manière totalement injustifiée : « Le signifiant de la littérature est accusé de porter préjudice à un référent de la réalité alors que les deux agissent dans deux champs différents, [sont] de composition différente chimiquement »⁴⁶⁵. De plus elle reprend l'argument de l'agneau et affirme que la réalité existe avant la création littéraire et donc qu'elle ne saurait l'entacher : « le signifiant buvait une eau déjà

⁴⁶³ Christine Angot, Jérôme Beaujour, *Une partie du cœur*, Paris, France, Stock, 2004.

⁴⁶⁴ *Ibid.*, p. 15-16.

⁴⁶⁵ *Ibid.*, p. 15.

souillée *vingt pas au-dessous, et que par conséquent en aucune façon je ne puis troubler sa boisson*. La littérature était l'agneau, et le bouc émissaire »⁴⁶⁶.

Angot choisit d'oublier que la réalité se situe certes en deçà du roman, mais qu'elle perdure au-delà. La métaphore de l'eau souillée ne peut donc être que partiellement pertinente. Si la réalité est laide, ce n'est pas dû à un manquement de la littérature, mais si la laideur est exposée au monde, la littérature en est bien responsable. Il y a une interdépendance indéniable : « Tu ne peux pas empêcher les gens de se reconnaître, et de souffrir de se reconnaître » dit Jérôme Beaujour à la romancière⁴⁶⁷.

En outre, l'auteur ne précise jamais ce qu'il faut entendre par « littérature ». En conséquence on ne peut appuyer le statut particulier que l'on réclame pour le texte littéraire, sur l'affirmation d'une différence fondamentale de nature par rapport à tout autre type de texte, une différence qui serait fondée sur la seule affirmation de l'auteur d'un texte dit littéraire. Il ne suffit pas de dire « ceci est un texte littéraire » pour que ce soit effectivement le cas. Il nous faut donc rechercher la meilleure manière de reconnaître cette caractéristique.

Nombre de chercheurs ont mis en lumière les difficultés que l'on rencontre lorsque l'on veut déterminer si un message verbal présente les qualités d'une œuvre littéraire. Par exemple René Wellek et Austin Warren dans *Theory of Literature*⁴⁶⁸ explorent des pistes de distinction entre la littérature et d'autres formes de communication en se basant notamment sur l'organisation de l'œuvre, l'importance de l'expression personnelle, l'absence de but pragmatique, la fictionalité. Ils constatent la complexité de la notion : « A literary work of art is not a simple object but rather a highly complex organization of a stratified character with multiple meanings and relationships »⁴⁶⁹. Toutefois, ils en arrivent à la conclusion – pragmatique pour ceux qui veulent étudier la littérature – que le critère essentiel est la fictionalité du texte : « The term 'literature' seems best if we limit it to the art of literature, that is, to imaginative literature »⁴⁷⁰.

Gérard Genette quant à lui, s'intéresse à cette question dans *Fiction et diction*. Il construit son argumentation sur l'interaction de plusieurs critères pour déterminer la littérarité d'un texte. L'un de ces critères est nommé « rhématique »⁴⁷¹ et il concerne les poèmes non fictionnels⁴⁷², dont la qualité « d'œuvre littéraire » semble

⁴⁶⁶ *Ibid.* L'auteur souligne.

⁴⁶⁷ *Ibid.*, p. 9.

⁴⁶⁸ René Wellek, Austin Warren, *Theory of Literature. New Revised Edition*, third edition, New York, Mariner Books, 1984.

⁴⁶⁹ *Ibid.*, p. 27.

⁴⁷⁰ *Ibid.*, p. 219-220.

⁴⁷¹ Gérard Genette, *Fiction et diction*, *op. cit. supra* n. 42, p. 8.

⁴⁷² Genre souvent classé sous le terme de « poésie lyrique », cf. Genette, *Fiction et diction*, p. 20.

aujourd'hui indiscutable. Ce critère dit du « langage poétique », qui peut être rattaché au romantisme allemand, a été repris par Mallarmé et Valéry puis théorisé par Roman Jakobson grâce à la notion de « fonction poétique », qui serait la condition de l'œuvre d'art⁴⁷³. Certains textes seraient donc littéraires par essence en fonction du langage, le travail poétique étant vu comme la condition de l'œuvre d'art. La volonté de l'auteur, l'intention littéraire joue un rôle fondamental dans cette détermination. Genette qualifie les textes entrant dans cette catégorie de « dictions constitutives »⁴⁷⁴.

Les textes de cette nature peuvent à l'évidence engendrer des difficultés liées à la protection de la vie privée. On songe par exemple aux poèmes qu'Aragon a consacré à Elsa Triolet. Mais à notre connaissance, aucun poème n'a jamais donné lieu à une action en justice pour cette raison. Par contre, la Cour européenne des droits de l'homme a eu à connaître du cas d'un recueil de poèmes de l'auteur turque Hüseyin Karatas : *Le chant d'une rébellion – Dersim*⁴⁷⁵, accusé d'atteinte à l'Etat. L'Etat turc, par l'intermédiaire de ses cours avait considéré que l'œuvre était loin d'être fictionnelle et qu'au contraire le poète et son éditeur faisaient de la propagande « contre l'unité indivisible de l'Etat »⁴⁷⁶. L'auteur a été condamné en Turquie à un an et huit mois de prison, à une amende, et à la confiscation des exemplaires en cause. La Cour européenne a alors considéré que l'article 10 (liberté d'expression) avait été violé dans le domaine de la poésie non fictionnelle :

L'ouvrage litigieux contient des poèmes qui, à travers un style souvent pathétique et de nombreuses métaphores, appellent au sacrifice pour le « Kurdistan » et contiennent des passages très agressifs à l'égard du pouvoir turc. Dans leur sens premier, ces textes peuvent paraître inciter les lecteurs à la haine, au soulèvement et à l'usage de la violence. Pour en juger, il convient néanmoins de garder à l'esprit que parce qu'il s'agit de poèmes, ces textes constituent une forme d'expression artistique qui s'adresse à une minorité de lecteurs qui y sont sensibles⁴⁷⁷.

On peut aussi considérer que c'est en tant que poète « non fictionnel » que Baudelaire a été condamné, le 20 août 1857, pour « outrage à la morale publique et aux bonnes mœurs », car certaines expressions ont été considérées « comme obscènes et immorales »⁴⁷⁸. Même si le problème n'avait pas été posé en ces

⁴⁷³ Roman Jakobson, *Huit questions de poétique*, op. cit. supra n. 340, p. 45.

⁴⁷⁴ Genette y inclut ce qu'il nomme le « vaste empire du milieu », à savoir la fiction poétique ou le roman en vers.

⁴⁷⁵ Le Dersim était le nom d'une région de la Turquie dans laquelle avaient eu lieu de nombreuses émeutes violentes entre des clans kurdes et les forces gouvernementales.

⁴⁷⁶ CEDH Karatas contre Turquie, 8 juillet 1999, op. cit.

⁴⁷⁷ Ibid.

⁴⁷⁸ Emmanuel Pierrat, *Accusés Baudelaire, Flaubert, lisez-vous !*, op. cit. supra n. 131, p. 194-199 et 208.

termes, on a estimé que l'auteur avait quitté le domaine de la fiction et s'était comporté comme l'apologiste d'un mode de vie vu comme répréhensible, plutôt que comme un artiste.

Un autre critère de littérarité dégagé par Genette rejoint Wellek et Warren, et est inspiré de *La Poétique* d'Aristote. Genette le nomme « thématique »⁴⁷⁹ et le fonde sur la fictionalité. D'après Aristote, « le poète doit plutôt être artisan d'histoires que de vers, puisque c'est par la fiction qu'il est poète, et que ce qu'il feint, ce sont des actions »⁴⁸⁰. Comme le souligne Genette, quand on entre dans la fiction se noue entre l'œuvre et son récepteur, un « contrat paradoxal d'irresponsabilité réciproque [...] parfait emblème du fameux désintéressement esthétique. Si donc il existe un et un seul moyen pour le langage de se faire à coup sûr œuvre d'art, ce moyen est donc bien la fiction »⁴⁸¹. Dans ce cas, est conclu entre le lecteur et l'auteur ce que Philippe Lejeune nomme un « pacte romanesque »⁴⁸² dans lequel le sous-titre *roman* fait office d'attestation de fictivité.

Cette façon de voir la fiction comme un critère de littérarité n'est pas partagé par tous les théoriciens. Ainsi, Searle, tout en reconnaissant que « nowadays most works of literature are fictional », fait remarquer :

Some works of fiction are literary works, some are not [...]. Most comic books and jokes are examples of fiction but not literature [...]. Because most literary works are fictional it is possible to confuse a definition of fiction with a definition of literature, but the existence of examples of fiction which are not literature [...] is sufficient to demonstrate that this is a mistake⁴⁸³.

A vrai dire cela n'a pas tellement d'importance dans le cadre de cette démonstration, puisque, constatant que certains textes ne peuvent entrer dans l'une ou l'autre des deux catégories, Genette va élargir le critère rhématique en y ajoutant un élément subjectif, « le plaisir du texte ». Dans ce cas, la littérarité serait purement un effet de réception puisque, moi, lecteur, « je considère comme littéraire tout texte qui provoque chez moi une satisfaction esthétique »⁴⁸⁴. Ce critère ne peut, d'après Genette, agir que de manière subsidiaire et ne peut jamais mettre en cause la littérarité issue des critères fictionnel (thématique) ou poétique (rhématique). Il vient s'ajouter à eux pour suppléer leurs défaillances et pour

⁴⁷⁹ Gérard Genette, *Fiction et diction*, op. cit. supra n. 42, p. 20.

⁴⁸⁰ Aristote, *La poétique*, Paris, Seuil, 1980, p. 67.

⁴⁸¹ Gérard Genette, *Fiction et diction*, op. cit. supra n. 42, p. 20.

⁴⁸² Philippe Lejeune, *Le pacte autobiographique*, op. cit. supra n. 46, p. 20 D'ailleurs on peut noter que Genette, dans *Seuils*, (p. 45) se réfère explicitement au concept de « pacte » tel que l'entend Lejeune.

⁴⁸³ John R. Searle, *Expression and Meaning*, op. cit. supra n. 41, p. 58-59.

⁴⁸⁴ Gérard Genette, *Fiction et diction*, op. cit. supra n. 42, p. 26-27.

permettre d'inclure dans le cadre des œuvres littéraires des textes qui ne seraient ni des fictions ni des poèmes, comme les autobiographies par exemple. Genette baptise ce genre littéraire du terme de « diction conditionnelle ». On peut s'interroger sur l'effectivité de ce critère dont le flou permettrait d'inclure potentiellement n'importe quel texte dans le champ littéraire. Pour peu qu'un lecteur prenne plaisir à la lecture de l'annuaire des postes cela lui conférerait-il la qualité d'œuvre littéraire ? Cela semble difficile à admettre et d'ailleurs Genette s'en garde bien, puisqu'il considère en fin de compte que les textes dont la littérarité dépend de l'appréciation subjective du récepteur satisfont en réalité à la condition d'esthétisme telle que l'entend Jakobson, pour peu que l'on en élargisse le champ (de la poésie à la prose non fictionnelle). En effet, comment imaginer qu'il y ait un plaisir de lecture s'il n'y avait d'abord une écriture susceptible de le provoquer, et donc des aspects esthétiques au moins relatifs. Dans ce cas, il semble que Genette et Searle se rejoignent, puisque ce dernier affirme :

I believe [...] that "literature" is the name of a set of attitudes we take toward a stretch of discourse, not a name of an internal property of the stretch of discourse, though why we take the attitude we do will of course be at least in part a function of the properties of the discourse and not entirely arbitrary⁴⁸⁵.

En résumé on peut dire que Genette ne reconnaît finalement que deux catégories de textes : il y a d'une part la littérature de fiction, « qui s'impose essentiellement par le caractère imaginaire de ses objets »⁴⁸⁶, et de l'autre, la littérature de diction dont la littérarité est soit constitutive lorsqu'elle est basée en premier lieu sur le langage poétique ; soit conditionnelle lorsqu'elle dépend avant tout de l'appréciation du lecteur.

Pour en revenir à la question qui nous occupe, à savoir comment distinguer un type de texte par rapport à un autre, dans le but de lui faire bénéficier ou de le soumettre à des règles différentes, il faut bien reconnaître que le critère de la littérarité, tel qu'il est défini par Genette est trop large. On peut dire que les œuvres du corpus sont toutes des œuvres littéraires, mais cela ne résout pas la question, car Genette lui-même classe des textes ayant une vocation référentielle, comme les autobiographies, dans cette catégorie, or ces dernières répondent à des règles juridiques et éthiques particulières⁴⁸⁷.

On peut par conséquent en conclure que les formules « texte littéraire » et « texte fictionnel » ne sont pas synonymes, même si elles sont souvent employées de manière indifférente, notamment par les tribunaux, mais que les deux notions

⁴⁸⁵ John R. Searle, *Expression and Meaning*, *op. cit. supra* n. 41, p. 58-59.

⁴⁸⁶ Gérard Genette, *Fiction et diction*, *op. cit. supra* n. 42, p. 31.

⁴⁸⁷ Cf. *infra* Chapitre 5.

peuvent se recouvrir. Cela peut se vérifier dans les circonstances les plus diverses. Ainsi, à l'occasion d'une clarification des dispositions testamentaires d'Alfred Nobel, le gouvernement suédois a-t-il décidé en 1900 :

Literature should, in this connection, be understood as including not only works of imaginative literature, but also other writings which possess literary value by virtue of their form or their mode of exposition⁴⁸⁸.

Dès lors, le critère de la littérarité ne peut nous aider à distinguer les différents types de textes, un texte littéraire pouvant être factuel ou fictionnel, et il faut donc mettre à l'épreuve une distinction fondée sur la fictionalité.

4.2.2. Une distinction fondée sur la fictionalité ?

Lorsque l'on évoque la question de la fictionalité, on ne peut qu'être frappé par le nombre et la richesse des théories y afférant⁴⁸⁹. Ainsi, assez récemment l'analyse de la notion a fait l'objet d'un intérêt renouvelé au travers de la théorie des mondes possibles, appliquée à l'analyse littéraire. Des auteurs comme Thomas Pavel⁴⁹⁰, Ludomir Dolezel⁴⁹¹, et dernièrement Marie-Laure Ryan⁴⁹² ou Françoise Lavocat⁴⁹³ ont contribué à ce regain d'attention. La théorie des mondes possibles est centrée sur l'approche ontologique de la fiction et des êtres qui l'habitent, et il serait tentant d'essayer de promouvoir auprès de la justice cette conception savante de la notion. Toutefois, une telle approche de la fiction semble mal adaptée au domaine qui nous occupe. En effet, comme le fait remarquer Françoise Lavocat, « il n'est certainement pas du ressort du droit de définir l'essence de la fiction »⁴⁹⁴. Ce n'est pas un débat concevable devant une cour de justice, où les juges se doivent d'avoir une vision pragmatique, quitte à sacrifier quelque peu la complexité de la notion.

⁴⁸⁸ Anders Pettersson, *Theory of Literary of Discourse*, Lund; Bromley, Kent, Krieger Pub Co, 1990, p. 218.

⁴⁸⁹ Cf. Björn Larsson, *La fiction n'est plus ce qu'elle était. Quelques remarques sur les théories pragmatiques du concept de fiction*, op. cit. supra n. 347.

⁴⁹⁰ Thomas G. Pavel, *Fictional Worlds*, op. cit. supra n. 140.

⁴⁹¹ Lubomir Dolezel, « Pour une typologie des mondes fictionnels », dans Herman Parret, Hans-George Ruprecht (dir.), *Exigences et perspectives de la sémiotique*, Amsterdam, John Benjamins Publishing Company, 1985, p. 7-23.

⁴⁹² « Fiction as a Logical, Ontological, and Illocutionary Issue », s. d., http://www.academia.edu/11963631/Fiction_as_a_Logical_Ontological_and_Illocutionary_Issue (consulté le 07/09/2016).

⁴⁹³ Françoise Lavocat, « Fabula, Atelier littéraire : L'œuvre littéraire est-elle un monde possible ? », <http://www.fabula.org>, s. d., http://www.fabula.org/atelier.php?L%27oeuvre_litt%26eacute%3Braire_est-elle_un_monde_possible%3F (consulté le 07/09/2016).

⁴⁹⁴ Françoise Lavocat, *Fait et fiction*, op. cit. supra n. 139, p. 276.

C'est pourquoi ils « tentent, non sans tâtonnements, et parfois à la faveur d'arguments non juridiques, de définir les usages de la fiction, en privilégiant le point de vue de la réception »⁴⁹⁵.

Plus pragmatiquement donc, la question posée est, non pas celle de la nature de la fiction, mais celle de savoir comment déterminer la meilleure manière de reconnaître un texte fictionnel, et de le différencier d'un texte dit factuel ou référentiel ou sérieux. En effet, si l'on arrive à établir de manière indéniable la fictionalité d'un texte, on pourra le distinguer de toute autre forme d'écrit, et lui appliquer alors un statut juridique autonome.

L'un des auteurs s'étant le plus penché sur la question de la fictionalité est sans doute Dorrit Cohn, qui dans *The Distinction of Fiction*, s'attache à montrer ce que la fiction a d'unique et de différent. Elle fait valoir que la fictionalité d'un texte peut être déterminée par un certain nombre de marqueurs⁴⁹⁶. Mais avant d'en arriver à les examiner, il faut déterminer le sens à donner au mot *fiction* ou texte *fictionnel*, car le mot se caractérise par une déroutante multiplicité sémantique, « an unsettling semantic multiplicity »⁴⁹⁷, d'après les termes mêmes de Cohn.

4.2.2.1. *Que faut-il entendre par texte fictionnel ?*

Définition du terme fictionnel

S'agissant de la fictionalité, sans doute faut-il écarter dans un premier temps, pour plus de clarté, les acceptions non pertinentes dans le cadre de cette thèse.

Premièrement, le vocable ne désigne pas ici un mensonge ou une tromperie délibérée ou non, un énoncé contraire aux faits, adverse à la vérité. Cette utilisation n'est pas inconnue dans le domaine de la critique littéraire ; elle est celle choisie par exemple par Paul John Eakin dans *Fictions in Autobiography: Studies in the Art of Self-Invention*⁴⁹⁸, ouvrage dans lequel il met en lumière un certain nombre de « mensonges » voulus ou accidentels qu'il explique par l'incursion dans le monde privé du « moi » qui nous amène inévitablement à rencontrer sur son seuil ce qu'il nomme le visage grimaçant de la fiction⁴⁹⁹.

Deuxièmement, le terme *fiction* ne qualifie pas ici une idée ou un concept facilitant l'interprétation de la réalité, comme il peut le faire dans le domaine de la philosophie. Cet usage conceptuel est celui de Bentham par exemple, lorsqu'il

⁴⁹⁵ *Ibid.*

⁴⁹⁶ Dorrit Cohn, *The Distinction of Fiction*, *op. cit. supra* n. 44.

⁴⁹⁷ *Ibid.*, p. viii.

⁴⁹⁸ Paul John Eakin, *Fictions in Autobiography: Studies in the Art of Self-Invention*, Princeton University Press, 1985. Ouvrage consacré à la biographie de Mary McCarty.

⁴⁹⁹ *Ibid.*, p. 25.

avance l'idée que la notion de droit est une fiction⁵⁰⁰, et c'est aussi celui choisi par Newton pour baptiser la force de gravitation⁵⁰¹. Cette acception dérive directement du sens étymologique du terme, le latin *ingere*, « façonner ».

Troisièmement, la notion ne signifie pas ici la transposition verbale de phénomènes mentaux. C'est dans ce sens que le mot fiction est employé par le théoricien de la critique déconstructionniste, Paul de Man quand il l'utilise comme un synonyme de littérature : « All literatures... have always designated themselves as existing in the mode of fiction »⁵⁰². Dorrit Cohn constate, et déplore au demeurant, que depuis plusieurs décennies, l'usage du terme fiction se soit étendu pour désigner le discours narratif en général. Non seulement il englobe le discours imaginaire, mais aussi le discours historique, journalistique ou autobiographique. De nombreux auteurs se sont prononcés en faveur de cette extension et de sa dénotation. A titre d'exemple, Cohn cite Arnold Toynbee qui considère que « the mere selection, arrangement, and presentation of facts is a technique belonging to the field of fiction »⁵⁰³, ou Ronald Sukenick qui affirme : « All accounts of our experience, all versions of 'reality', are of the nature of fiction »⁵⁰⁴. Cette thèse a trouvé son défenseur le plus ardent en la personne du théoricien Hayden White, qui considère les récits historiques comme des « fictions verbales » au même titre que leurs contreparties littéraires purement imaginaires⁵⁰⁵. D'après White, leur dénominateur commun est la mise en intrigue : la présentation par le narrateur d'une succession d'événements passés, placés dans un ordre temporel cohérent, dont la structure permet la construction d'une histoire unifiée avec un début, un milieu et une fin⁵⁰⁶. D'ailleurs, comme le souligne Laurent Jenny :

L'un des reproches fréquemment fait aux autobiographies les plus classiques [est] celui de présenter rétrospectivement les premiers événements d'une vie comme annonçant nécessairement ceux qui ont suivi, produisant un *effet de destin*. D'où chez certains autobiographes, comme Alain Robbe-Grillet

⁵⁰⁰ C. K. Ogden, *Bentham's Theory of Fictions*, 1st edition, London, Routledge, 2007, p. 118.

⁵⁰¹ Dorrit Cohn, *The Distinction of Fiction*, *op. cit. supra* n. 44, p. 4. Elle cite également l'état de nature chez Rousseau et l'inconscient chez Freud.

⁵⁰² Paul de Man, *Blindness & insight; essays in the rhetoric of contemporary criticism*, Oxford University Press, 1971, p. 17.

⁵⁰³ Cité par Dorrit Cohn, *The Distinction of Fiction*, *op. cit. supra* n. 44, p. 8.

⁵⁰⁴ *Ibid.*

⁵⁰⁵ Hayden White, *Tropics of Discourse. Essays in Cultural Criticism*, Baltimore, Md., Johns Hopkins University Press, 1978, p. 82 cité par Cohn, *The Distinction of Fiction*, *op. cit. supra* n. 44, p. 8.

⁵⁰⁶ White, *Tropics of Discourse...*, *op. cit. supra* n. 505, p. 83, cité par Dorrit Cohn, *The Distinction of Fiction*, *op. cit. supra* n. 44, p. 9.

l'adoption délibérée d'un *pacte romanesque*, [dans *Le miroir qui revient*], consistant à présenter leur propre autobiographie comme un roman⁵⁰⁷.

D'après Dorrit Cohn, l'assimilation de la fiction au récit en général a largement conditionné la pensée de nombreux critiques s'inscrivant dans le mouvement qualifié de déconstructiviste ou poststructuraliste. La chercheuse s'en détourne pour réserver le terme « fiction » au récit non référentiel. Cohn fait remonter cette conception à la *Poétique* d'Aristote qui en serait à l'origine. Elle se place aussi dans la lignée de Gérard Genette⁵⁰⁸ et de Käte Hamburger⁵⁰⁹ qui tous deux réservent le terme fiction à ce genre d'écrits. Elle se rapproche en outre de la pensée de Ricœur qui se prononce dès le premier volume de *Temps et récit* contre l'acception globalisante du terme *fiction*, entendu comme synonyme de récit, et prend au contraire parti pour son sens restreint de récit non référentiel⁵¹⁰. C'est aussi la signification qui est retenue dans le cadre de cette thèse, où le mot *fiction* est employé comme synonyme de récit fabriqué, inventé, imaginé, non sérieux, non référentiel (dans le sens où il ne renvoie pas à des référents spécifiques se trouvant dans le monde réel)⁵¹¹. D'après Dorrit Cohn, le terme *non référentiel* peut bien sûr signifier qu'une œuvre de fiction crée elle-même un monde auquel elle se réfère⁵¹², mais, dans la mesure où ce cas de figure reste relativement rare, il signifie surtout que l'œuvre, même si elle se rapporte au monde réel, ne se rapporte ni obligatoirement, ni exclusivement à lui. En outre Cohn, précise qu'il signifie aussi que les références au monde extérieur ne sont pas soumises au critère d'exactitude⁵¹³.

Définition du terme récit

S'agissant du terme récit, sans se joindre à la controverse existant autour de sa définition, Cohn en donne l'acception consensuelle suivante : « A series of statements that deal with a causally related sequence of events that concern human (or human-like) beings »⁵¹⁴. Conçu de cette manière, le récit exclut les assertions

⁵⁰⁷ Laurent Jenny, « La fiction », s. d., <http://www.unige.ch/lettres/framo/enseignements/methodes/fiction/> (consulté le 12/10/2015) L'auteur souligne. Laurent Jenny est aussi l'auteur de *La vie esthétique : Stases et flux*, Lagrasse, Editions Verdier, 2013.

⁵⁰⁸ Gérard Genette, *Fiction et diction*, op. cit. supra n. 42, p. 6-9.

⁵⁰⁹ Käte Hamburger, *Logique des genres littéraires*, Paris, Seuil, 1987, p. 30-32.

⁵¹⁰ Paul Ricœur, *Temps et récit*, tome 1, Paris, Seuil, 1983, p. 133 et seq.

⁵¹¹ Cf. 4.2.2.2. *infra* « Existe-t-il des marqueurs instaurant la distance suffisante pour rendre le texte fictionnel ? »

⁵¹² Dorrit Cohn, *The Distinction of Fiction*, op. cit. supra n. 44, p. 13.

⁵¹³ *Ibid.*, p. 15. Nous reviendrons sur cette question, cf. *infra* Chapitre 5, introduction.

⁵¹⁴ *Ibid.*, p. 12.

générales de vérités (« general statements of 'truth' »⁵¹⁵), typiques du discours théorique, philosophique, explicatif, spéculatif ou critique. Il exclut également les allégations purement descriptives, comme les expressions purement émotionnelles⁵¹⁶. Toutefois, Cohn constate que la plupart des œuvres de fiction incluent des passages de ce type, et qu'il ne faut donc pas réserver le terme de fiction aux seuls textes desquels le langage non narratif serait exclu. Elle propose néanmoins de le réserver aux textes dans lesquels le langage non narratif est subordonné au langage narratif, textes dans lesquels la principale fonction des généralisations consiste à élucider, et la principale fonction des descriptions consiste à contextualiser ou symboliser les événements et personnages narratifs. Le classement des textes du corpus dans la catégorie *récit* ne fait donc aucune difficulté, puisqu'aucun d'entre eux n'a les caractéristiques d'un texte exclusivement non narratif. Quant à savoir s'ils sont non référentiels, la question est plus compliquée.

Les romans du corpus sont-ils non référentiels ?

Parmi les romans du corpus, seuls trois semblent se distinguer par la primauté de leur fictionalité et entrer ainsi dans la catégorie *non-référentiel*. Il s'agit du roman policier *Le renard des grèves*, du *Procès de Jean-Marie Le Pen* et de *La première chose qu'on regarde*. Tous trois ont des aspects référentiels indéniables, sur lesquels nous reviendrons, mais leur fictionalité est prépondérante. Le premier, de par son héroïne, la détective Mary Lester, née de l'imagination de l'auteur et dont les aventures sont décrites dans une série de romans policiers. Le deuxième s'inspire certes du tristement réel meurtre de deux Maghrébins en marge de manifestations du Front national à Paris et à Marseille⁵¹⁷, mais le personnage principal est un avocat juif homosexuel imaginé par l'auteur, et l'intrigue concerne autant le procès que la vie privée du héros, ses rapports parfois conflictuels avec son compagnon Arabe, sa relation avec ses parents. Enfin le troisième, dans lequel il est précisé que l'héroïne est un sosie de l'actrice Scarlett Johansson. En effet, à la page 57 d'un

⁵¹⁵ *Ibid.*

⁵¹⁶ *Ibid.*

⁵¹⁷ Il s'agit du meurtre d'un jeune Marocain, Brahim Bouarram, précipité dans la Seine par des skinheads en marge d'un défilé du Front national et de celui du jeune Français d'origine comorienne, Ibrahim Ali tué à Marseille par des militants d'extrême droite. Cf. « La gauche rend hommage à Brahim Bouarram, mort noyé en marge d'un 1er Mai FN », *Le Figaro*, 2015, <http://www.lefigaro.fr/politique/le-scan/2015/05/01/25001-20150501ARTFIG00044-la-gauche-rend-hommage-a-brahim-bouarram-mort-noye-en-marge-d-un-1er-mai-fn.php> (consulté le 14/10/2015) et « Vingt ans après, la deuxième mort d'Ibrahim Ali », dans *Le Monde.fr*, 2015, http://www.lemonde.fr/m-actu/article/2015/02/13/la-deuxieme-mort-d-ibrahim-ali_4574118_4497186.html (consulté le 14/10/2015).

roman qui en comporte 215, toute ambiguïté est levée et celle qui se faisait passer pour la star américaine déclare : « Je m'appelle Jeanine Foucamprez ».

En ce qui concerne les autres œuvres, il faut bien reconnaître que leur fictionalité est plus fragile, à tel point que l'on peut imaginer les classer dans la catégorie diction dégagée par Genette. La difficulté d'évaluation de l'aspect fictif d'un écrit n'a au demeurant rien d'original dans la mesure où la question se pose plus souvent qu'elle n'est résolue, comme en témoigne le statut toujours incertain d'*A la recherche du temps perdu*, tantôt qualifié de roman, tantôt d'autobiographie, voire d'autofiction⁵¹⁸. Les livres du corpus se rapprochent d'ailleurs de l'autobiographie, à l'exception de trois⁵¹⁹. D'une part, *Non-lieu*, directement inspiré d'un fait réel, le personnage principal étant la représentation littéraire du magistrat réel ayant instruit l'affaire et la victime une personnification de la véritable victime. D'autre part, *L'enfant d'octobre* qui est également inspiré de faits réels ne se rapportant en rien à l'auteur. Et enfin, *La ballade de Rykers Island* qui raconte, certes l'enquête menée par un narrateur *alter ego* de l'auteur, mais revient surtout sur la vie et les déboires judiciaires de Dominique Strauss-Kahn et Nafissatou Dialo. En tout état de cause, la référentialité est très forte dans les trois cas.

Quant aux autres textes leur fictionalité a été au cœur du questionnement mené par les magistrats et il semble intéressant de montrer quelques exemples de la manière dont les juges construisent leur raisonnement. Ainsi, alors que Nicolas Fargues fait prévaloir le fait que *J'étais derrière toi* est « une œuvre de fiction », et qu'il est vrai que le texte est présenté par les éditions POL sous le qualificatif de *roman*, la demanderesse répond « que le livre litigieux n'est pas une œuvre de fiction mais qu'elle est autobiographique ». La Cour tranche ce débat en procédant à une « lecture comparée de l'ouvrage et des documents » fournis par la défense, attestant les correspondances entre la vie réelle de la plaignante, Ngamala Anasthasie Tudieshe et celle d'Alexandrine, le personnage du roman. Dans sa recherche de qualification la Cour fait aussi appel à l'épitexte et plus particulièrement à une déclaration faite par Fargues, lors d'une conférence publique organisée à l'occasion de la parution de *J'étais derrière toi* et dont un long extrait est reproduit dans le jugement-même :

En France, il y a un genre littéraire que l'on appelle l'autofiction. Je n'aime pas beaucoup cette distinction entre autofiction et narration au sens classique du terme, parce que je pense que l'authenticité d'un texte dépasse les classifications.

⁵¹⁸ Dorrit Cohn, *The Distinction of Fiction*, op. cit. supra n. 44, p. 58-78.

⁵¹⁹ Pour le roman *Les petits*, seule la deuxième partie peut être rapprochée de l'autobiographie, la première serait éventuellement plus proche de la biographie.

J'ai publié six livres jusqu'à aujourd'hui et « J'étais derrière toi » est le seul livre qui réponde à ces critères d'autofiction, c'est-à-dire qui soit un livre où tout ce qui est dit est vrai, tout ce qui est dit m'est arrivé. [...].

C'est le seul livre parmi les six livres que j'ai écrits qui soit ainsi, parce que c'est le seul livre que j'ai écrit, [...] « avec le ventre et pas avec la tête » c'est-à-dire, c'est toute la différence.⁵²⁰

Est aussi cité l'extrait d'un « Tchat » paru sur le site internet du journal *Libération* dans lequel Nicolas Fargues affirme : « *J'étais derrière toi* est mon seul livre cent pour cent autobiographique »⁵²¹. A cela la conclusion de la Cour est que « l'ouvrage litigieux présente, à tout le moins, un caractère autofictionnel ».

Dans l'affaire Duroy contre Edition Laffont (Duroy), le Tribunal de grande instance de Paris souligne que *Colères* est publié « sous la qualification de roman », mais il fait, là encore, appel à l'épitexte pour le guider dans la recherche d'une qualification plus satisfaisante à ses yeux. Ainsi, les magistrats ont relevé que « l'auteur de *Colères*, bien que cet ouvrage soit qualifié de roman, ne se cache pas de son caractère autobiographique ». Est citée à l'appui de cette affirmation, une déclaration faite par Lionel Duroy à un journaliste du magazine *L'Express* : « *Je ne calcule pas du tout en écrivant. J'écris sur ce que je suis en train de vivre sinon c'est artificiel. Je ne supporte pas l'idée de me voir fabriquer quelque chose* ». Le journaliste remarque aussi que Marc le narrateur est le « double avoué de Lionel » et qu'« *il dit haut et fort sa colère contre la dernière trahison de son fils aîné qui lui a laissé un appartement aux loyers impayés et des huissiers sur le dos* »⁵²². La Cour signale qu'une personne ne peut être admise à manifester « une susceptibilité exacerbée, au risque d'entraver la création littéraire, voire d'en supprimer certains genres tels l'autobiographie dans laquelle l'auteur, évoquant sa vie, évoque nécessairement celle de ceux qu'il a croisés ». Il semble sous-entendu que c'est dans cette catégorie qu'il faille classer le livre de Duroy.

Dans l'affaire Borne contre Poivre d'Arvor, la Cour souligne là encore, que le livre est « présenté en couverture comme roman », ce à quoi la demanderesse répond « que sous couvert d'une œuvre romanesque les défenseurs ont sciemment porté sur la place publique un récit autobiographique ». La réponse de la défense ne manque pas d'originalité, puisqu'elle se développe en deux temps. En effet, dans

⁵²⁰ Tribunal de grande instance de Paris, 17^{ème} chambre, 16 mai 2012, extrait des minutes du greffe, *op. cit.* Le Tribunal souligne. Pièce jointe par la demanderesse. A noter que les passages en italiques dans les jugements sont en général des citations directes, faites par le Tribunal, et issues des pièces jointes au dossier.

⁵²¹ Est de même cité un extrait d'un article du journal *Les Inrockuptibles* du 21 mars 2006 paru sous le titre « L'histoire de la séparation d'un couple marié et de ses fondations SM, vécue du point de vue masculin : un pari autofictionnel réussi ».

⁵²² Pièce jointe par la société Laffont, défenderesse. Le Tribunal souligne.

un premier temps les avocats affirment, en s'appuyant sur l'épitexte, que *Fragment d'une femme perdue* est « un roman de pure fiction » :

Il sera ensuite relevé qu'à la sortie du livre, de nombreux journalistes ont interrogé l'auteur sur le caractère autobiographique de l'ouvrage, ce que Patrick Poivre d'Arvor a toujours contesté, déclarant notamment dans l'un des entretiens versés aux débats : « En général, quand j'écris des récits autobiographiques, je le signale comme tel. Dans un roman, on part dans des directions très différentes. Bien sûr, je fais mon miel de toutes les choses que j'ai entendues, vécues, rêvées ou fantasmées, ou redoutées. Il y a certes quelques points de ressemblance, mais c'est de l'ordre du petit clin d'œil »⁵²³.

Puis, dans un deuxième temps les défenseurs soutiennent que « le tribunal doit faire application du principe dégagé dans les affaires d'autobiographies de personnes de très grande renommée ou les concernant »⁵²⁴. On comprend qu'il est fait référence à la jurisprudence dite Pablo Picasso, qui pose le principe d'après lequel la notoriété importante d'un personnage justifie qu'il soit porté atteinte à sa vie privée, dans le cadre d'une autobiographie, du moment que cette atteinte n'est pas vécue comme intolérable⁵²⁵.

La Cour ne se risque pas à procéder à une qualification du livre dans le cas de Poivre d'Arvor, mais sa réponse est sans équivoque sur un point précis : « l'œuvre ne peut être qualifiée de fictionnelle »⁵²⁶.

⁵²³ Tribunal de grande instance de Paris, 17^{ème} chambre, 7 septembre 2011, extrait des minutes du greffe, *op. cit.*

⁵²⁴ En réalité, sans le préciser, la défense fait cette seconde demande à titre subsidiaire.

⁵²⁵ En raison d'un droit du public à être informé. Il s'agissait de l'autobiographie de Françoise Gilot, *Vivre avec Picasso*, parue en 1964 (Françoise Gilot, Carlton Lake, *Vivre avec Picasso*, Paris, 10 X 18, 2005) et qui provoqua la fureur du peintre. A cette occasion, la Cour avait estimé : « Considérant que si, dans *Vivre avec Picasso*, Françoise Gilot a malgré tout révélé certains aspects inconnus de la personnalité du peintre, il est essentiel de remarquer qu'il ne s'agit pas là d'indiscrétions commises par un tiers, totalement étranger à la vie du personnage qu'il dépeint, mais de souvenirs recueillis au cours des dix années d'intimité avec le grand artiste ; que les secrets dont la divulgation est reprochée à Françoise Gilot lui appartiennent en propre pour une part, et que, même si cette œuvre ne présente d'intérêt pour le lecteur que dans la mesure où est mise en scène la personnalité hors pair de Picasso, il était malaisé pour son auteur, en raison même de l'extrême communauté de vie qui l'a uni à son modèle, d'opérer un choix parfaitement rigoureux entre les souvenirs qui étaient demeurés exclusivement les siens et ceux qui appartiendraient au domaine réservé du peintre », cf. « Merci pour le procès », *Livres Hebdo*, s. d., <http://www.livreshebdo.fr/article/merci-pour-le-proces> (consulté le 05/01/2016).

⁵²⁶ Tribunal de grande instance de Paris, 17^{ème} chambre, 7 septembre 2011, extrait des minutes du greffe, *op. cit.* La Cour écarte également la référence à la jurisprudence dite Picasso en raison de la différence de notoriété flagrante.

Enfin, dans l'affaire Bisiol contre Perbet, la Cour de cassation affirme que le roman *Graine d'angoisse* « bien que présenté comme une œuvre de fiction, [est] en réalité une autobiographie mal déguisée »⁵²⁷.

Comme nous venons de le voir, à plusieurs reprises la question s'est posée de savoir si les textes présentés au jugement étaient en réalité des autobiographies et non des romans, et à plusieurs reprises les tribunaux ont penché vers, ou ont été influencés par une qualification autobiographique. La meilleure façon de s'assurer du bien-fondé de cette appréciation est sans doute de confronter les œuvres du corpus aux critères établis par Philippe Lejeune dans *Le pacte autobiographique*⁵²⁸.

« La définition [de l'autobiographie] met en jeu des éléments appartenant à quatre catégories différentes :

1. *Forme du langage* :
 - a. récit
 - b. en prose
2. *Sujet traité* : vie individuelle, histoire d'une personnalité.
3. *Situation de l'auteur* : identité de l'auteur (dont le nom renvoie à une personne réelle) et du narrateur.
4. *Position du narrateur et du personnage principal* :
 - a. identité du narrateur et du personnage principal
 - b. perspective rétrospective du récit »⁵²⁹.

Tout d'abord, nous pouvons dire que ce sont tous des « récits en prose », la première condition posée par Lejeune est donc remplie.

Leur sujet est, si ce n'est « une vie individuelle », du moins un fragment significatif de celle-ci. Dans *J'étais derrière toi*, le narrateur raconte les derniers mois de sa vie commune avec son épouse. Dans *Colères*, le narrateur relate sa relation avec son fils, depuis la naissance de ce dernier, jusqu'à la rupture, alors que le jeune homme a vingt-sept ans. Dans *Fragments d'une femme perdue* est surtout dépeinte la vie de Violette, mais aussi celle d'Alexis pendant leur relation amoureuse. Dans *Graine d'angoisse*, toute la vie de la narratrice est retracée, depuis sa venue au monde, jusqu'à l'âge adulte, au moment où le livre se termine avec le décès de sa mère maltraitante. Il s'agit aussi pour l'auteur de raconter une vie individuelle dans *L'amour, roman*, puisque la narratrice retrace plusieurs histoires d'amour pour tenter de comprendre sa propre relation avec son mari Julien. Il est question de l'histoire de ses arrière-grands-parents, Sophie et Pierre, de ses grands-parents, Marcelle et Marcel, et de ses parents Simone et Gilles, à qui la narratrice donne le patronyme

⁵²⁷ Cour de Cassation, 25 février 1997, *op. cit.*

⁵²⁸ Philippe Lejeune, *Le pacte autobiographique*, *op. cit. supra* n. 46, p. 23-24.

⁵²⁹ *Ibid.*, p. 14.

de Laurens. Dans la deuxième moitié du roman *Les petits*, la narratrice, Christine Angot, décrit sa relation avec son compagnon Billy, leur rencontre et les difficultés de la vie. La première partie est consacrée à la vie de Billy avant leur rencontre. Dans *Belle et Bête* il s'agit encore d'une histoire d'amour entre la narratrice, une femme (Belle ?) et un homme-cochon (Bête ?). Ces deux dernières œuvres ont été considérées comme largement référentielles par le tribunal. Enfin, dans le roman *Eva*, le narrateur, Simon Liberati, revient sur sa vie avec Eva Ionesco. Il rejette mollement la qualification biographique en affirmant : « Non, pas une biographie, je l'ai dit, je suis un mauvais journaliste, mais plutôt une *vie*, au sens où l'entendait l'Antiquité »⁵³⁰. Nous pencherons plutôt pour un rapprochement avec l'autobiographie, puisque la vie de l'héroïne est décrite au gré des informations glanées par le narrateur, ce qui fait de ce dernier un personnage central : « Le destin sans pareil d'Eva Ionesco, les liens solides, serrés et longtemps invisibles qui l'unissaient au mien [sc. Liberati] »⁵³¹.

Tous les romans du corpus se caractérisent en outre par l'utilisation principale des temps verbaux du passé, et ont par conséquent une « perspective rétrospective ».

S'agissant de l'identité entre le narrateur et le personnage principal, on la trouve dans tous les textes, à l'exception de *Fragments d'une femme perdue*, qui se différencie par la présence de plusieurs narrateurs⁵³², faisant ainsi sortir le texte de la définition de l'autobiographie telle que l'entend Lejeune.

Les autres œuvres se distinguent par cette identité et sont écrites à la première personne du singulier. D'ailleurs cette identité est même « autodiégétique »⁵³³ dans les romans de Laurens et d'Angot⁵³⁴.

S'agissant de l'identité de l'auteur et du narrateur, Lejeune accorde une importance primordiale au nom de l'auteur, qui doit se retrouver clairement dans le texte :

Dans beaucoup de cas, la présence de l'auteur dans le texte se réduit à ce seul nom. Mais la place assignée à ce nom est capitale : elle est liée, par une convention sociale, à l'engagement de responsabilité d'une personne réelle

⁵³⁰ Simon Liberati, *Eva*, op. cit. *supra* n. 85, p. 97. L'auteur souligne.

⁵³¹ *Ibid.*

⁵³² Cf. *infra* 4.2.2.2. « La mise en œuvre d'une narration éclatée ».

⁵³³ Cf. Gérard Genette, *Figures III*, Paris, Seuil, 1972, p. 253. Ce terme, emprunté à Genette, fait référence à un « narrateur héros de son récit ». Il est repris par Lejeune.

⁵³⁴ A la page 84 de *L'amour, roman* on apprend que la narratrice se prénomme Camille et à la page 127, que son père se nomme Gilles Laurens (ce qui d'ailleurs ne correspond pas à la réalité puisque Camille Laurens est un pseudonyme). A la page 182 du roman *Les petits*, on apprend que la narratrice se nomme Schwartz, qui est le nom de naissance de Christine Angot, celui qu'elle portait avant que son père la reconnaisse.

[...], une personne dont l'existence est attestée par l'état civil et vérifiable [...]. L'autobiographie (récit racontant la vie de l'auteur) suppose qu'il y ait identité de nom entre l'auteur (tel qu'il figure, par son nom, sur la couverture), le narrateur du récit et le personnage dont on parle⁵³⁵.

Si le nom est différent, comme c'est le cas dans le roman de Lionel Duroy, Lejeune préfère employer le terme de roman autobiographique, à savoir « les textes de fiction dans lesquels le lecteur peut avoir des raisons de soupçonner, à partir des ressemblances qu'il croit deviner, qu'il y a identité de l'auteur et du personnage, alors que l'auteur, lui, a choisi de nier cette identité, ou du moins de ne pas l'affirmer »⁵³⁶. En cas d'absence de nom, ou de nom indéterminé, comme chez Nicolas Fargues, Marcela Iacub, ou Simon Liberati, Lejeune parle de « pacte zéro »⁵³⁷.

Est-ce à dire que lorsque les noms du personnage principal, de l'auteur et du narrateur sont identiques – comme c'est le cas dans *L'amour, roman* et dans la deuxième partie des *Petits* – et que les autres conditions sont aussi remplies, on est forcément en présence d'une autobiographie et que, par conséquent, certains textes du corpus seraient de cet ordre ? Certes non, car en lisant Lejeune, on se rend compte que la condition sans doute essentielle est l'intention : c'est ce qu'il qualifie de « pacte ». Or, pour qu'il y ait pacte, il faut bien un accord de volonté des deux parties à ce contrat, qu'elles soient d'accord pour que l'une, l'auteur, fournisse un récit véridique⁵³⁸ de sa vie, et que l'autre, le lecteur, le reçoive en tant que tel. Or, on a vu que les œuvres du corpus qui pourraient se rapprocher de l'autobiographie sont présentées comme ayant le statut « officiel » de roman. Le pacte ne peut donc être conclu, ou s'il existe, il faudra le qualifier d'ambigu ou éventuellement « d'oblique »⁵³⁹.

Ce que Philippe Gasparini nomme « les stratégies de l'ambiguïté »⁵⁴⁰ mises en œuvre par la plupart des auteurs dont les romans finissent devant les tribunaux, font que ceux-ci n'entrent dans aucune catégorie univoque et peut-être faut-il parfois se contenter de leur assigner l'expression générique relativement vague

⁵³⁵ Lejeune, *Le pacte autobiographique*, op. cit. supra n. 46, p. 23-24.

⁵³⁶ *Ibid.*, p. 25.

⁵³⁷ *Ibid.*, p. 29.

⁵³⁸ *Ibid.*, p. 39 Le texte doit paraître véridique *a priori*, tendre vers la vérité. Si le contrat n'est pas rempli en raison d'imprécisions, d'omissions ou même de mensonges de l'auteur, le texte reste une autobiographie, mais une autobiographie entachée d'erreur. Il n'est pas disqualifié en tant que tel.

⁵³⁹ Mokhtar Belarbi, « Pour une théorie de l'autobiographie » dans Sylvie Camet, Nourredine Sabri, *Les nouvelles écritures du moi dans les littératures française et francophone*, Paris, Editions L'Harmattan, 2012 p. 17.

⁵⁴⁰ Philippe Gasparini, *Est-il je ?* op. cit. supra n. 47, p. 9.

« d'écriture du moi »⁵⁴¹, ou de « roman du je »⁵⁴², notions plus vastes que celle « d'autofiction », dont aucune définition n'emporte vraiment l'adhésion⁵⁴³.

Nous avons pu remarquer que les tribunaux considèrent très souvent que la frontière entre le texte et la réalité est trop mince pour éviter au lecteur de confondre les deux mondes. En réalité, comme le souligne Lejeune, « pour que le lecteur envisage une narration apparemment autobiographique comme une fiction, comme une 'autofiction', il faut qu'il perçoive l'histoire comme impossible ou incompatible avec une information qu'il possède déjà »⁵⁴⁴. Or, ce n'est pas le cas d'après les juges et pourtant les auteurs, dans la majorité des cas, affirment que leurs œuvres sont des fictions, des romans. On peut donc se demander si les textes contiennent des marqueurs de fictionnalité que les magistrats n'auraient pas pris en compte.

4.2.2.2. Existe-t-il des marqueurs instaurant la distance suffisante pour rendre le texte fictionnel ?

Cette question est fondamentale, puisque le caractère fictionnel d'une œuvre pourrait faire disparaître l'élément matériel de l'infraction et garantir l'impunité du romancier.

Le langage de fiction est-il un langage non référentiel ?

De nombreux chercheurs se sont penchés sur la question de la référentialité – ou de l'absence de référentialité – du langage fictionnel. Pour notre part, nous ne pouvons qu'aborder brièvement cette question, sans risquer de nous éloigner du sujet général traité. Nous renvoyons donc nos lecteurs à l'article de Björn Larsson, « La tentation référentielle et le langage de fiction » dans lequel l'auteur rend compte de manière critique des différentes pistes de réflexions dégagées par les théories littéraires, et propose un modèle nouveau baptisé « imaginer vrai », et apte à prendre en compte la complexité de la notion.

⁵⁴¹ Sylvie Camet, Nourredine Sabri, *Les nouvelles écritures du moi dans les littératures française et francophone*, op. cit. supra n. 539.

⁵⁴² Philippe Forest, « La tentation du contresens : roman du je, watakushi-shôsetsu, hétérographie » in Michaël Ferrier, Nobutaka Miura, *La tentation de la France, la tentation du Japon: Regards croisés*, Arles, Editions Philippe Picquier, 2003, p. 11-27.

⁵⁴³ Bruno Vercier, Dominique Viart, *La littérature française au présent*, 2e édition revue et augmentée, Paris, Bordas 2008, p. 29 « Variations autobiographiques [...] Les écrivains qui la pratiquent préfèrent inventer d'autres termes: *autofiction* (Serge Doubrovsky), *automythobiographie* (Claude Louis-Combet), *autobiogre* (Hubert Lucot), *otobiographies et circonfession* (Jacques Derrida), *curriculum vitae* (Michel Butor), *prose de mémoire* (Jacques Roubaud), *nouvelle autobiographie* (Alain Robbe-Grillet), *égolittérature* (Philippe Forest).

⁵⁴⁴ Philippe Lejeune, *Moi aussi*, Paris, Seuil, 1986, p. 65.

Dans le cadre de cette thèse, tout en utilisant les outils dont parle Larsson, il nous a semblé intéressant d'aborder la question au travers de la perspective donnée par l'un des auteurs du corpus, concerné à titre principal.

Ainsi, si l'on suit l'analyse faite par Christine Angot, il semble exister un marqueur irréfutable de fictionalité, car elle repose sur l'affirmation qu'il y aurait une séparation entre l'univers fictionnel et l'univers factuel, et que cette scission serait due au langage utilisé.

S'il existe un barrage infranchissable entre le texte fictionnel et la réalité, et que ce barrage est le fait du langage lui-même, alors le traitement que les tribunaux réservent à la romancière, en déniait à son texte le caractère imaginatif, semble injustifié. Dans l'essai *Une Partie du cœur* et dans un monologue théâtral paru en 1999, *L'Usage de la vie*, présenté en quatrième de couverture comme « un manifeste littéraire »⁵⁴⁵, elle expose son projet artistique et tente de répondre aux reproches qui lui sont faits. Elle explique qu'écrire consiste à ériger un mur : « fiction-réalité, au milieu un mur »⁵⁴⁶.

Des cartes géographiques où les départements sont colorés, la Lozère en rose par exemple [...]. Alors que la Lozère n'était pas rose. Elle ne correspondait pas à son signifiant, le rose. Le rose était dévié de son référent, comme tout signifiant était dévié de son référent [...]. Et pourtant, il existait des universitaires qui étaient, de par le monde, à la recherche du référent. C'était stupide [...] Les imbéciles voulaient tout percer à jour, l'inspiration elle-même. Ils allaient à la chasse aux référents, ils organisaient des battues de référents [...]. Et ils se servaient de leur butin pour culpabiliser l'imaginaire des écrivains. Alors que c'était dévié, secret, mystique, indécélable tout à fait. Je était dévié de moi dans mes livres en Je, ça ne voulait pas dire que ce n'était pas du tout moi, mais dévié, autre, ailleurs, autrement, dans un mode libéré des référents, enfin. Le mot chaise n'avait plus quatre pieds, il n'en avait plus qu'un en littérature. Ceux qui lui donnaient quatre pieds, c'était leur affaire, l'écrivain n'en était pas responsable. C'était bien pourquoi la responsabilité de l'écrivain n'existait pas. Et la culpabilité encore moins⁵⁴⁷.

Certes, il n'y a aucun rapport entre le mot *rose* et le département de la Lozère, comme il n'y a aucun rapport *a priori* entre le mot *angot* et l'écrivain, et si demain l'humanité disparaissait il n'y aurait plus aucun lien entre le mot *livre* et l'objet qu'il désigne.

Comme l'a montré Saussure, entre le signifiant et le signifié il existe un lien mais ce lien est « immotivé et [...] ne se fonde pas sur un rapport d'analogie ou de ressemblance ».

⁵⁴⁵ Christine Angot, *L'usage de la vie*, Editions Mille et une nuits, 1999.

⁵⁴⁶ *Ibid.*, p. 25.

⁵⁴⁷ Christine Angot et Jérôme Beaujour, *Une partie du cœur*, *op. cit. supra* n. 463, p. 70-72.

Le signe linguistique est défini comme une entité purement psychique unissant une image acoustique, le signifiant – représentation mentale d’une suite sonore – à un concept, le signifié – représentation mentale d’une idée ou d’une chose. Ces deux aspects, indissolublement liés dans la conscience du sujet parlant donnent à la totalité du signe linguistique ces deux caractères fondamentaux : arbitraire et linéaire⁵⁴⁸.

Ne peut-on alors dire que ce que Saussure montre pour l’image acoustique, notamment son caractère arbitraire, peut aussi s’appliquer à l’image graphique, lorsque le texte remplace le son et que le sujet lisant remplace le sujet parlant ?

L’art du romancier consiste à faire voir la réalité au travers d’un certain nombre de signes linguistiques. Le travail du lecteur consiste lui, à transformer ces signes en représentations mentales. On constate donc une transition en deux temps, du référentiel vers le signe linguistique chez l’auteur, et du signe linguistique vers le référentiel (mental) chez le lecteur.

Il y a bien un lien entre le langage et la réalité car si le langage existait dans un univers clos, cela signifierait qu’il ne se référerait qu’à lui-même. Or ce n’est pas le cas, comme l’a montré le linguiste Georges Kleiber :

En disant par exemple : Paul est parti. Le chat du voisin a été écrasé par une voiture, un locuteur ne veut pas dire d’une entité purement discursive ou mentale qu’elle a exécuté une action uniquement discursive – être parti ne saurait avoir que le statut inexistentiel de l’entité sujet – ou qu’elle a subi une modification uniquement discursive, à savoir qu’elle a été écrasée par une autre représentation mentale dénotée par une voiture⁵⁴⁹.

« Il est inscrit dans le sens de certaines catégories de lexèmes, en premier lieu les substantifs, qu’il existe quelque chose en dehors du lexème qui y correspond »⁵⁵⁰. « En sémiologie, on parle parfois de transparence du signe linguistique, à savoir que les locuteurs, dans leur usage quotidien du langage ne pensent ni à la langue en tant que langue, ni au sens en tant que sens »⁵⁵¹. D’après Larsson, la fonction référentielle est inscrite dans la langue sous forme d’une « présupposition existentielle ». Il souligne que « la fiction littéraire est d’abord un fait de langage » et part du principe d’après lequel « il est tout à fait possible de réussir l’acte de parole qui consiste à référer à des entités qui existent en dehors de la langue »⁵⁵².

⁵⁴⁸ Ferdinand de Saussure, *Cours de linguistique générale*, Paris, Payot, 1995, p. 97-103.

⁵⁴⁹ Georges Kleiber, « Sens, référence et existence : que faire de l’extra-linguistique ? », *Langages*, vol. 31, n° 127, 1997, p. 9, cité par Björn Larsson, *La tentation référentielle et le langage de fiction*, op. cit. supra n. 345.

⁵⁵⁰ Björn Larsson, *La tentation référentielle et le langage de fiction*, op. cit. supra n. 345.

⁵⁵¹ *Ibid.*

⁵⁵² *Ibid.*

En raisonnant en termes d'actes de langage, on peut dire, comme le fait John R. Searle :

Anyone who wishes to claim that fiction contains different illocutionary acts from nonfiction is committed to the view that words do not have their normal meanings in works of fiction. That view is at least *prima facie* an impossible view since if it were true it would be impossible for anyone to understand a work of fiction without learning a new set of meanings of all the words and other elements contained in the work of fiction, and since any sentence whatever can occur in a work of fiction, in order to have the ability to read any work of fiction, a speaker of the language would have to learn the language all over again, since every sentence in the language would have both a fictional and a nonfictional meaning⁵⁵³.

A titre incident, il convient de souligner que pour mettre en lumière la nature référentielle du langage⁵⁵⁴, il ne semble pas important de prendre particulièrement en compte la sphère d'existence du référent. En effet, le référent peut exister dans l'univers mental du lecteur ou dans la réalité tangible, il n'en reste pas moins référentiel. Oscar Wilde a d'ailleurs affirmé : « une des plus grandes tragédies de ma vie est la mort de Lucien de Rubempré. C'est un chagrin qui ne me quitte jamais vraiment »⁵⁵⁵. Dans l'univers mental d'Oscar Wilde, le personnage balzacien est de même nature que celle de son tailleur par exemple, et cela bien que le personnage soit lui-même une pure création du langage. La différence semble être une différence de degré. En effet quel est le lecteur qui n'a jamais été ému par le destin d'un personnage romanesque, sans que cette émotion ne soit entravée par la conscience qu'il s'agit d'un personnage fictionnel. On est alors en présence de ce que Colin Radford a nommé « le paradoxe de la fiction », qui peut s'énoncer en ces termes : La plupart des gens ressentent des émotions en présence d'entités fictionnelles. Par ailleurs, pour être ému une personne doit croire que l'objet de son émotion existe. Et pourtant, nul ne pense qu'un personnage fictionnel puisse être en même temps réel⁵⁵⁶. En outre, on peut dire que l'art littéraire crée une réalité qui se transforme en image mentale d'un personnage, et que cette réalité mentale peut le cas échéant à son tour rejaillir sur une personne réelle.

⁵⁵³ John R. Searle, *Expression and Meaning*, *op. cit. supra* n. 41, p. 64. On peut citer de même Anne Reboul : « Les tenants de la thèse de l'existence d'un langage de la fiction ne semblent pas avoir d'arguments pour la soutenir » in, *Rhétorique et stylistique de la fiction*, Nancy, Presses Universitaires de Nancy, 1992, p. 13.

⁵⁵⁴ Et non du texte dans son ensemble.

⁵⁵⁵ Cité par Stéphane Vachon, *Honoré de Balzac*, Presses Universitaires de Paris-Sorbonne, 1999, p. 464.

⁵⁵⁶ Colin Radford, Michael Weston, « How Can We Be Moved by the Fate of Anna Karenina? », dans *Proceedings of the Aristotelian Society, Supplementary Volumes*, vol. 49, 1975, p. 67.

Le langage peut permettre à des individus de communiquer et d'identifier une même réalité. Cela ne signifie certes pas que ce référent soit forcément spécifique. Si on utilise le mot « arbre », chacun aura sans doute une image mentale quelque peu différente mais toutes les images auront de grandes chances d'avoir en commun un tronc et des branches. Par contre si nous parlons de « l'arbre qui agrémentait la cour de notre école », seuls ceux qui connaissent ladite école pourront avoir une image mentale précise et similaire. Les autres se contenteront du prototype d'un arbre quelconque, car pour identifier le même référent spécifique il faut avoir des connaissances communes. C'est pourquoi Larsson souligne que « le problème de la référence ne peut être une question portant sur la possibilité de la référence, mais sur son comment, c'est-à-dire sur les modalités de la référence et sur les conditions de son succès »⁵⁵⁷.

Ainsi, tous les lecteurs des romans du corpus pourront se faire une image mentale des protagonistes romanesques en tant qu'hommes et femmes, mais seuls ceux qui connaissent Elise Bidoit, Raphaël Duroy, Jean-Marie Le Pen, Dominique Strauss-Kahn, Agathe Borne, Elisabeth Salou, Yves Mézières, Brigitte Dewèvre, les époux Bisiol, Christine et Jean-Marie Villemin, Scarlett Johansson, Anasthasie Tudieshe, Brigitte Dewèvre et Irina Ionesco, pourront élaborer une image à partir du même référent spécifique.

En conclusion, il semblerait que l'on puisse dire qu'il n'y a pas de différence, du point de vue des lexèmes, entre le langage habituel et le langage de fiction. Tout langage est tourné vers l'extérieur et l'argument qui soutiendrait le contraire ne semble pas pertinent pour justifier l'idée que l'on peut tout écrire du moment que c'est de la littérature, comme le soutient Christine Angot, qui semble bien mériter son surnom de « queen of shockfiction »⁵⁵⁸, quand elle répond à une lectrice :

Une dame qui habite Paris dans le douzième, me fait remarquer qu'on ne peut pas tout écrire. « Une écriture sans éthique n'a pas de valeur. Les mots ont un sens au-delà du symbolique [...] On ne peut donner n'importe quoi au public. » Mme G. dans le douzième, je crache sur elle, on a le droit dans l'écrit si on a envie. [...] On peut bien tout dire quand on n'a rien fait.⁵⁵⁹

Les procédés d'écriture comme marqueurs de fictionnalité ?

Si la différence ne vient pas des lexèmes, peut-elle venir d'autres facteurs comme par exemple des techniques de narration, ainsi que le suggèrent certains théoriciens

⁵⁵⁷ Björn Larsson, *La tentation référentielle et le langage de fiction*, *op. cit. supra* n. 345.

⁵⁵⁸ « Queen of shock fiction "pillaged private life" of lover's ex-partner - Telegraph », s. d., <http://www.telegraph.co.uk/news/worldnews/europe/france/10084882/Queen-of-shock-fiction-pillaged-private-life-of-lovers-ex-partner.html> (consulté le 04/07/2016).

⁵⁵⁹ Christine Angot, *L'usage de la vie*, *op. cit. supra* n. 546, p. 57 et 58.

tels Dorrit Cohn dans *The Distinction of Fiction* ? Il s'agit de se demander s'il existe des procédés spécifiquement littéraires, qui permettraient de reconnaître une œuvre fictionnelle et de la distinguer à coup sûr d'un texte sérieux.

Ne pouvant nier la porosité de la frontière entre fiction et monde réel (oui, leurs personnages sont effectivement inspirés de personnes réelles), plusieurs romanciers ont eu recours à l'argument stylistique pour tenter d'établir malgré tout la fictionalité de leurs œuvres. Ainsi, Lionel Duroy, en regrettant qu'un de ses amis lui ait reproché de l'avoir dépeint de manière négative dans un roman constate : « Quand une personne prétend se reconnaître dans un personnage, elle nie tout le travail de l'écrivain »⁵⁶⁰.

Parmi les jugements étudiés, un seul prend vraiment en compte cet aspect, et il le fait pour exonérer l'auteur du roman. En effet, le juge qui a débouté Yves Mézières dans le procès qu'il intentait à son épouse Camille Laurens après la parution de *L'amour, roman*, a déclaré :

Le fait que les prénoms réels de sa famille aient été conservés par la défenderesse ne suffit pas à ôter à cette œuvre le caractère fictif que confère à toute œuvre d'art sa dimension esthétique, certes nécessairement empruntée au vécu de l'auteur mais également passée au prisme déformant de la mémoire et, en matière littéraire, de l'écriture⁵⁶¹.

Pour ces magistrats, « le caractère fictif », qui apparaît comme le garant de la liberté de création, est lié à la dimension esthétique du travail, et cette dimension sert de justification officielle au débouté de la demande du mari de la romancière. La Cour se garde toutefois de préciser quelles sont les techniques de mise en œuvre du « prisme déformant » de l'écriture littéraire dont il pourrait être question.

Dorrit Cohn, dans *The Distinction of Fiction* propose plusieurs moyens, que l'on peut qualifier de narratologiques, qui sont à la disposition d'un romancier souhaitant transmettre un message de fictionalité au lecteur. Il ne semble pas inutile d'en donner un aperçu, tout en envisageant d'autres techniques, pour vérifier s'ils ont eu un rôle dans le procès Mézières contre Laurens. Le premier moyen est l'emploi de la narration simultanée.

La narration simultanée

Selon Cohn, la vie nous enseigne que nous ne pouvons raconter un événement pendant que nous le vivons, ni le vivre pendant que nous le racontons : « life tells us that we cannot tell it while we live it or live it while we tell it. Live now, tell

⁵⁶⁰ Christine Angot et Lionel Duroy entraînés en justice par leurs personnages, *op. cit. supra* n. 33.

⁵⁶¹ Tribunal de grande instance de Paris, Ordonnance de référé, 4 avril 2003, extrait des minutes du greffe, *op. cit.*

later »⁵⁶². Cela rejoint une constatation que fait aussi Ricœur dans *Temps et récit* quand il demande : « toute histoire racontée n'est-elle pas passée pour la voix qui la raconte ? »⁵⁶³.

En réalité la question se pose pour les narrations à la première personne dans lesquelles l'emploi du présent serait continu et ne correspondrait pas à une suspension de la sémantique temporelle normale⁵⁶⁴, comme dans le cas du présent historique, et ne correspondrait pas non plus à l'utilisation de la technique du monologue intérieur. D'après Dorrit Cohn, un texte dont la narration à la première personne se ferait au présent de l'indicatif – elle parle alors de présent fictionnel⁵⁶⁵ – se différencierait facilement d'un texte classiquement autobiographique :

It seems clear that its detachment from the autobiographical matrix allows first-person narration to create certain effects denied to its classical form: effects that follow directly from the adoption of its fiction-specific artifice [...]: the simultaneous narration⁵⁶⁶.

On trouve quelques exemples d'utilisations du présent fictionnel dans *Colères* de Lionel Duroy. Certes, tout le livre n'est pas écrit au présent, ce qui nous éloigne de la démonstration faite par Cohn, mais certains passages ont cette étrangeté qui peut éventuellement décourager une lecture référentielle. Par exemple, dès la première page on peut lire : « On dirait qu'elle ne croit plus du tout à tout ce qu'elle a prétendu depuis des années, me dis-je, tandis que je marche sur le terre-plein central baigné de crépuscule en direction du Père-Lachaise », et pour un autre exemple à la page 156 : « Maintenant, dans le train qui m'emmène à Saint-Etienne pour y présenter mon autobiographie, j'essaie de me remémorer chaque instant de cette nuit ».

Cet aspect n'a pas été pris en compte lors du jugement de condamnation de Duroy et on peut douter qu'il soit vraiment décisif *a priori*, pour le lecteur moyen.

La mise en œuvre d'une narration éclatée

Avant tout il convient de préciser que, nous rangeant à l'opinion exprimée par Dorrit Cohn, nous présumons qu'en principe, en présence d'un texte *sérieux*, le

⁵⁶² Dorrit Cohn, *The Distinction of Fiction*, *op. cit. supra* n. 44, p. 96.

⁵⁶³ Paul Ricœur, *Temps et récit*, tome 2, Paris, Seuil, 1984, p. 147-148.

⁵⁶⁴ « The suspension of normal tensual semantics » : Dorrit Cohn, *The Distinction of Fiction*, *op. cit. supra* n. 44, p. 98.

⁵⁶⁵ « Fictional present », *Ibid.*, p. 106.

⁵⁶⁶ *Ibid.*, p. 105.

lecteur considère que le narrateur se confond avec l'auteur, dont le nom se trouve sur la couverture⁵⁶⁷:

I will assume, then, that the reader of a nonfictional narrative understands it to have a stable univocal origin, that its narrator is identical to a real person: the author named on its title page⁵⁶⁸.

La présence d'une multiplicité de narrateurs, alors qu'un seul nom d'auteur figure sur la couverture, peut donc *a contrario* paraître comme un indice de fictionalité. On peut alors se demander si un tel éclatement de la narration peut permettre à une Cour de qualifier l'œuvre de fictionnelle, malgré la présence de personnes reconnaissables ?

S'agissant du procès intenté à Patrick Poivre d'Arvor, la question des procédés littéraires relatifs à la narration a été soulevée et la Cour en a même reconnue l'importance :

Il appartient au tribunal d'examiner la nature de l'ouvrage en cause, en particulier de déterminer s'il s'agit d'une œuvre de fiction, ce qui ferait prévaloir le principe de la liberté de création. La notion même d'œuvre de fiction implique l'existence d'une distanciation, qui peut être irréductible, entre l'auteur lui-même et les propos ou actions de ses personnages ; une telle distance, appréciée sous le prisme déformant de la fiction, est susceptible d'entraîner la disparition de toute atteinte à la vie privée, dès lors que la forme de l'œuvre transforme le réel de façon à le rendre polysémique. Il n'y a donc pas lieu d'évaluer le mérite de l'œuvre, mais en premier lieu d'analyser son dispositif formel, les procédés littéraires utilisés par l'auteur devant permettre au lecteur de ne pas confondre réalité et fiction.

Par la suite le Tribunal se penche en effet sur la présentation formelle de l'œuvre. Il constate la présence de la mention *roman* en couverture, il remarque aussi le découpage particulier du texte, en soixante-dix chapitres brefs et numérotés, caractérisés par des procédés narratifs divers, alternant une narration à la première personne, dans des passages qui sont comme « des lettres d'amour écrites par les personnages », et une narration à la troisième personne. Les narrateurs sont multiples : « 'Lui', 'Elle', 'L'autre', 'L'autre, au féminin', 'Alexis' ou 'Violette' »⁵⁶⁹.

Le Tribunal a procédé à une description du « dispositif formel », mais il n'en a pas fait l'analyse, comme il l'avait pourtant annoncé. Il constate simplement que « compte tenu de l'ensemble de ces éléments, les procédés littéraires utilisés ne permettent pas au lecteur de différencier les personnages de la réalité, de sorte que

⁵⁶⁷ Pour une opinion différente cf. Roland Barthes, *Le bruissement de la langue*, Paris, Seuil, 1984, p. 63-69.

⁵⁶⁸ Dorrit Cohn, *The Distinction of Fiction*, op. cit. supra n. 44, p. 123-124.

⁵⁶⁹ La Cour a jugé utile d'en donner la liste.

l'œuvre ne peut être qualifiée de fictionnelle »⁵⁷⁰. Les indices étaient pourtant si manifestes que cela a fait dire à l'avocat Mathieu Simonet : « si ça ce n'est pas un roman, quel livre mérite d'être appelé roman ? »⁵⁷¹.

On peut peut-être expliquer l'appréciation judiciaire par l'absence à l'audience d'un expert littéraire, qui aurait pu, se basant sur différentes théories, tirer des conclusions relatives à la fictionalité de l'ouvrage examiné et, si ce n'est provoquer un renversement, au moins atténuer la prise de position judiciaire et modérer la sentence⁵⁷².

Le champ lexical de la fictionalité

Un autre marqueur témoignant de l'intention de l'auteur de vouloir éloigner son texte d'une lecture référentielle est l'emploi d'un vocabulaire issu du champ lexical de la fictionalité. Ainsi, dans le roman *L'enfant d'octobre*, parmi les passages qui ont valu à Patrick Besson sa condamnation, il y a en particulier celui dans lequel le narrateur réfléchit à l'hypothèse de la culpabilité de Christine Villemin, la mère de l'enfant assassiné. Ce chapitre de sept pages débute par ces mots :

Imaginons.

Imaginons ce que s'imaginent ceux pour qui la mère est coupable⁵⁷³.

Comme déjà mentionné, la Cour reconnaît que l'invitation à imaginer lancée par le narrateur au lecteur englobé dans ce « nous », introduit une « considérable distance narrative ». Elle souligne aussi l'utilisation du présent de l'indicatif qui témoigne d'une adresse directe. Mais elle ne tient pas compte de ces éléments en faveur de l'auteur – qu'elle condamne pour diffamation – car d'après elle, « il doit être relevé qu'il décrit, en des termes particulièrement réalistes, et au présent de l'indicatif, une version des faits qui n'est pas autrement que par les deux phrases qui l'introduisent, présentée comme dénuée de réalité »⁵⁷⁴.

Dans son analyse, la Cour prend en compte certains éléments mais refuse d'en considérer d'autres. Ainsi, elle justifie sa sévérité en acceptant la mise en relation du passage incriminé avec d'autres passages du roman dans lesquels l'auteur

⁵⁷⁰ Tribunal de grande instance de Paris, 17^{ème} chambre, 7 septembre 2011, extrait des minutes du greffe, *op. cit.*

⁵⁷¹ Mathieu Simonet, « Littérature, vie privée : comment arbitrer ça ? », *nouvelobs.com*, 8888, <http://bibliobs.nouvelobs.com/actualites/20130306.OBS0968/litterature-vie-privee-comment-arbitrer-ca.html> (consulté le 19/09/2014).

⁵⁷² Cf. *infra* 5.3. « L'intervention d'un expert de la littérature et de la linguistique ».

⁵⁷³ Philippe Besson, *L'enfant d'octobre*, *op. cit. supra* n. 75, p. 116.

⁵⁷⁴ Tribunal de grande instance de Paris, 17^{ème} chambre, 17 septembre 2007, extrait des minutes du greffe, *op. cit.*

évoque notamment le sentiment « d'asservissement que pourrait constituer pour Christine Villemin, tant l'état d'épouse que celui de mère, son obscur désir de fuite ». Elle met aussi le passage en relation avec le fait que Besson déclare que la décision de non-lieu rendue en faveur de la mère se fonde sur « un manque de charges »⁵⁷⁵, alors qu'en réalité le jugement dispose « qu'en l'état, il n'y a pas de charges contre Christine Blaise, épouse Villemin d'avoir assassiné son fils Grégory Gilbert Villemin »⁵⁷⁶.

Par contre, la Cour ne tient pas compte du fait que le chapitre suivant immédiatement le passage incriminé est constitué d'un monologue intérieur attribué à Christine Villemin débutant par la phrase « *Je n'ai pas tué Grégory* »⁵⁷⁷. Cette phrase est mise en exergue du chapitre.

La Cour ne tient pas plus compte de la présentation purement formelle du passage diffamatoire : l'invitation à imaginer est nettement séparée du reste du texte par un blanc qui attire l'attention du lecteur, empêche que l'exhortation de l'auteur passe inaperçue et témoigne de la volonté de l'auteur et/ou de l'éditeur d'insister sur la nécessité d'adopter une lecture particulière, une lecture distanciée.

L'ironie

Dans la mesure où l'ironie « se construit sur un double discours, [on peut affirmer qu'elle] participe à la polysémie du roman »⁵⁷⁸. Or, la polysémie est indéniablement un facteur de fictionalité, le texte sérieux tendant en général vers une interprétation univoque. En effet, l'ironie, se manifestant par une sorte de complicité entre le narrateur et le lecteur, induit une distanciation : « l'intelligence du lecteur est invitée à goûter [...] l'ironie du narrateur », dit Jouve dans une analyse d'un extrait de *Madame Bovary*⁵⁷⁹.

Toutefois, il faut reconnaître que l'ironie est d'un maniement délicat, et que les exemples sont nombreux dans lesquels elle n'est pas reconnue comme telle par un lecteur moyen⁵⁸⁰. Comme en témoigne l'interprétation des propos ironiques de Montesquieu sur l'esclavage, destinés évidemment à sa dénonciation tant le texte est

⁵⁷⁵ Philippe Besson, *L'enfant d'octobre*, *op. cit. supra* n. 75, p. 171.

⁵⁷⁶ Tribunal de grande instance de Paris, 17^{ème} chambre, 17 septembre 2007, extrait des minutes du greffe, *op. cit.*

⁵⁷⁷ Philippe Besson, *L'enfant d'octobre*, *op. cit. supra* n. 75, p. 123.

⁵⁷⁸ Vincent Jouve, *La poétique du roman*, *op. cit. supra* n. 357, p. 73. La notion d'ironie mériterait évidemment des développements bien plus importants, mais difficiles dans le contexte de cette thèse. Nous renvoyons nos lecteurs à l'ouvrage de Philippe Hamon, *L'Ironie littéraire. Essai sur les formes de l'écriture oblique*, Paris, Hachette, 1996.

⁵⁷⁹ Vincent Jouve, *La poétique du roman*, *op. cit. supra* n. 357, p. 158.

⁵⁸⁰ Thomas Hochmann, *Fiction et liberté d'expression*, *op. cit. supra* n. 118.

rempli d'antiphrases⁵⁸¹, mais qui ont été repris au premier degré dans un dictionnaire de 1762⁵⁸².

Le roman de Mathieu Lindon est significatif à cet égard. En effet, dans *Le procès de Jean-Marie Le Pen*, les marques de l'ironie sont nombreuses. Ainsi, le romancier choisit comme avocat du prévenu un jeune homme de gauche, juif et homosexuel, compagnon d'un Maghrébin, alors que l'accusé, Blistier, est un membre raciste du Front national, un « skinhead ». L'ironie de la situation n'échappe pas au père du défenseur qui, s'adressant à lui remarque :

Mais c'est vrai que tu as trente ans et que tu n'es pas marié, même avec une goy. Vivre avec un jeune garçon et arabe, car, excusez-moi, Mahmoud, mais, pour autant que je sache, vous êtes un jeune garçon arabe, certains auraient encore moins bien compris que tu défendes Blistier dans ces conditions, ç'aurait pu être pris comme si tu t'excusais⁵⁸³.

L'ironie avec laquelle l'auteur décrit les militants antiracistes est, elle aussi, manifeste. En effet, ils sont montrés sous un jour plutôt négatif, alors que les Tribunaux, condamnant Lindon ont considérés qu'ils étaient les porteurs de la voix de l'auteur. Par exemple, ils sont présentés comme « ceux que sa mort à transformés en anciens amis d'Hadi Benfartouk [sc. la victime] »⁵⁸⁴. Ou encore comme étant manipulés : « Les médias ont éduqué les antiracistes qui prennent soin de ne pas 'faire le jeu du Front national' »⁵⁸⁵.

Ces éléments amènent la juriste Agnès Tricoire à s'interroger et elle demande « pourquoi l'ironie, dont [l'auteur] rappelle en vain qu'elle parsème son roman, n'a aucune incidence, alors qu'elle est manifeste, sur la décision »⁵⁸⁶.

Le récit de pensées

Parmi d'autres marqueurs de fictionalité analysé par Dorrit Cohn, se trouve ce que l'on peut nommer « la transparence intérieure »⁵⁸⁷: « transparent mind »⁵⁸⁸, ou d'après la terminologie de Jouve, « le récit de pensées »⁵⁸⁹.

⁵⁸¹ Montesquieu, *De l'esprit des lois*, Londres, Nourse, 1772, en particulier Livre XV, chapitre V.

⁵⁸² Simone Delesalle, Lucette Valensi, « Le mot « nègre » dans les dictionnaires français d'Ancien régime ; histoire et lexicographie », dans *Langue française*, vol. 15, n° 1, 1972, p. 79-104.

⁵⁸³ Mathieu Lindon, *Le Procès de Jean-Marie Le Pen*, op. cit. supra n. 71, p. 55.

⁵⁸⁴ *Ibid.*, p. 61.

⁵⁸⁵ *Ibid.*, p. 10-11.

⁵⁸⁶ Agnès Tricoire, *Petit traité de la liberté de création*, op. cit. supra n. 120, p. 238.

⁵⁸⁷ Dorrit Cohn, *La Transparence intérieure. Modes de représentation de la vie psychique dans le roman*, Paris, Seuil, 1981.

⁵⁸⁸ Dorrit Cohn, *Transparent Minds. Narrative Modes for Presenting Consciousness in Fiction*, Reprint édition, Princeton, N.J., Princeton University Press, 1983.

⁵⁸⁹ Vincent Jouve, *La poétique du roman*, op. cit. supra n. 357, p. 31.

La transparence intérieure peut se définir comme la présentation de la vie mentale, des pensées, des sentiments d'un personnage. Cette capacité est seule reconnue à l'auteur de fiction, d'après Dorrit Cohn. Cette question sera abordée ultérieurement⁵⁹⁰, mais nous pouvons dès à présent constater que cet aspect n'a pas été pris en compte dans les différentes décisions.

La présence de personnages fictionalisés.

Il peut arriver que les indices de fictionalité des personnages soient si forts qu'ils en deviennent indiscutables, comme par exemple en présence d'éléments n'existant pas dans la réalité tels des elfes ou des licornes. Mais cela ne concerne nullement les romans du corpus.

Mais d'autres indices de fictionalité peuvent être liés à un genre particulier, comme par exemple le roman policier, qui s'appuie souvent sur la présence de personnages stéréotypés. Ainsi, le romancier Jean Failler soutenait que l'invention d'un passé de prostituée à Madame Brendaouez, l'un des personnages du *Renard des grèves*, invention qui a offensé Elisabeth Salou, la plaignante s'étant reconnue sous les traits du dit personnage, n'était « qu'un trait caricatural propre au roman policier qui déconnecte l'œuvre de la réalité [...] pour faire pendant au personnage de Monsieur Brendaouez présenté comme un délinquant potentiel par une certaine rumeur ». Ce à quoi le Tribunal de grande instance de Brest a répondu :

Le choix d'évoquer un passé de prostitution n'apparaît pas strictement nécessaire à la compréhension du roman, alors même qu'il crée un dommage pour Madame Salou, et que dans ce cas, la référence à la liberté d'expression ne peut avoir pour effet d'éclipser le droit de toute personne à l'intimité de sa vie privée⁵⁹¹.

On ne peut qu'être étonné par l'appréciation critique du Tribunal portant sur la nécessité ou non d'un élément littéraire. Cela évoque une décision beaucoup plus ancienne ; celle rendue par la Cour d'appel de Paris en 1936, au sujet du roman *La révolte des anges* d'Anatole France. A cette occasion, « le juge se livre même à une forme d'analyse »⁵⁹², et considère que le fait que Sariette, le libraire fictionnel dément, *alter ego* d'un certain X dans la réalité, devienne un meurtrier, est « sans ambages littérairement mauvaise »⁵⁹³ : la Cour parle d'une « transformation

⁵⁹⁰ Cf. *infra* 5.3.5. « Fictionnalité et crédibilité du personnage ».

⁵⁹¹ Tribunal de grande instance de Brest, 5 décembre 2003, texte du jugement inséré, par ordre de justice, dans le roman de Jean Failler, *Le renard des grèves*.

⁵⁹² Françoise Lavocat, *Fait et fiction*, *op. cit. supra* n. 139, p. 283

⁵⁹³ *Ibid.*

subséquente, et d'ailleurs sans grand intérêt pour le roman, d'un Sariette paisible en un fou furieux »⁵⁹⁴.

Peut-être bien que le fait que Gabrielle Brendaouez soit une ancienne prostituée n'est pas « strictement nécessaire à la compréhension du roman », mais un expert littéraire aurait peut-être pu convaincre le Tribunal de son caractère essentiel à la qualité littéraire de l'œuvre et au « plaisir du lecteur ». En effet, si l'on se réfère à l'analyse de Marion François : « Le stéréotype dans le roman policier », parue dans les *Cahiers de narratologie, analyse et théories narratives*⁵⁹⁵, on peut montrer le rôle important des clichés et caricatures :

Il est également manifeste que contrairement aux idées reçues, les clichés font du texte policier un texte littéraire, parce qu'ils naissent d'images associées, distinctes de la réalité, qui révèlent d'ailleurs le cheminement même de l'écriture. Par ailleurs ces images jouent un rôle fondamental dans le plaisir du lecteur, comme dans les contes de fées de notre enfance. Les clichés ouvrent la porte des fantasmes : le stéréotype rejoignant l'archétype, les clichés policiers réactivent de nombreux mythes.

Dans le cas du *Renard des grèves*, on peut arguer que la reconnaissance de la fictionalité du personnage aurait nécessité une appréciation experte.

L'inexactitude de l'information dévoilée

Il semble opportun de se demander si le fait que l'information dévoilée et relative à la vie privée d'un tiers soit inventée, et donc fictionnelle, peut être un argument apte à exonérer un romancier. S'agissant de la véracité, il faut souligner dans un premier temps que le caractère lacunaire du texte de l'article 9 du Code civil peut poser problème. Il a conduit à une double interprétation de son champ d'application. Non seulement il permet de s'opposer à la révélation de faits relatifs à la vie d'une personne, qu'elle souhaiterait peut-être garder cachés, mais il permet aussi de protester contre une représentation faussée de l'individu. Pourtant, si un auteur relate une information entièrement imaginaire concernant une personne reconnaissable, on ne peut pas précisément dire qu'il expose sa vie privée. En élargissant le domaine d'application de l'article 9, ce n'est plus seulement la vie privée qui est protégée par le droit, c'est la personnalité toute entière, l'image sociale de l'individu.

Dans l'affaire relative au *Renard des grèves*, outre le fait déjà mentionné, que le passage incriminé répondait à un besoin lié au genre « roman policier », la défense de Jean Failler soutenait qu'il ne pouvait y avoir de violation de la vie privée,

⁵⁹⁴ Cour d'appel de Paris, 24 avril 1936, *op. cit.*

⁵⁹⁵ Marion François, « Le stéréotype dans le roman policier », *Cahiers de Narratologie. Analyse et théorie narratives*, n° 17, 2009, <http://narratologie.revues.org/1095?lang=en> (consulté le 08/01/2016).

puisque les faits allégués, à savoir que Gabrielle Brendaouez/Elisabeth Salou serait une ancienne prostituée, ne correspondaient pas à la réalité, mais étaient issus de l'imaginaire de l'auteur. Dans son arrêt du 7 février 2006, la Cour de cassation a rejeté cette interprétation en attestant qu'une « œuvre de fiction, appuyée en l'occurrence sur des faits réels, si elle utilise des éléments de l'existence d'autrui, ne peut leur en adjoindre d'autres qui, fussent-ils imaginaires, portent atteinte au respect dû à sa vie privée ». D'après l'analyse faite par François Lavocat, « dans l'esprit du juge, un roman comme *Le renard des grèves*, contrairement, peut-être, aux œuvres du passé, ressortit à un montage d'éléments ontologiquement hétérogènes (de briques fictionnelles et factuelles), induisant un 'amalgame' pernicieux »⁵⁹⁶.

De l'affirmation de la Cour peut être déduit un principe fondamental : il importe peu que les faits relatifs à la vie privée soient réels ou inventés, l'important étant que le lecteur peut être porté à les croire. La véracité de l'information révélée n'est pas une condition de l'action en justice, la vraisemblance l'est. Si un fait est perçu comme réel, la Cour considère qu'il convient de le traiter comme tel ; une façon de voir qui peut sans-doute être rapprochée de la théorie juridique de l'apparence⁵⁹⁷.

La juriste Laure Marino, dans un commentaire de l'arrêt parle d'une « notion nouvelle : la vie privée imaginaire » qui se traduit par « l'adjonction d'éléments fictifs à un personnage reconnaissable ».

Dans ces « fictions du réel », le réalisme provient en effet de la proximité historique des faits relatés. Or, le lecteur ne peut faire la part des choses, et tout bascule vers le possible. Finalement, quand des événements réels sont habillés des vêtements de la fiction, les faits fictifs passent pour vrais⁵⁹⁸.

L'accent est mis par les juges sur la fonction de communication de l'écrit, ses effets probables. Si la vraisemblance est absente, disparaît la violation de la vie privée⁵⁹⁹, et la présentation purement imaginaire d'une personne ne constitue pas une atteinte à la vie privée dès lors que cette présentation ne laisse rien filtrer de l'intime⁶⁰⁰. C'est au magistrat qu'est confiée la tâche d'évaluer la crédibilité d'un

⁵⁹⁶ Françoise Lavocat, *Fait et fiction*, *op. cit. supra* n. 139, p. 289

⁵⁹⁷ Jacques Ghestin, Gilles Goubeaux, Muriel Fabre-Magnan, *Traité de droit civil. Introduction générale*, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1994, n. 838 *et seq.*

⁵⁹⁸ *Gazette du palais*, 27, 28 avril 2007, p. 995.

⁵⁹⁹ Cf. Cour de cassation, 1ère chambre civile, 8 janvier 1980, *Bulletin civil*, I, n. 18, à propos d'un dessin.

⁶⁰⁰ C'est le cas d'un genre littéraire très populaire aux Etats-Unis : « real person (fan)fiction » qui est un type de fiction de fans qui met surtout en scène des célébrités, souvent des acteurs. Les descriptions sont fortement influencées par les personnages que les acteurs ont interprétés dans les films. Par exemple Viggo Mortensen personnifié en un avatar d'Aragorn (Cf. « Fan Fiction Based on Viggo Mortensen Characters », <http://www.brego.net/stories/>.) En général, les

texte. Or, dans les exemples cités dans cette thèse, l'autorité ne vient pas d'un discours scientifique, religieux ou juridique – qui sont ses supports habituels – mais d'un discours littéraire. Dans une certaine mesure on attend du magistrat qu'il réponde à une question de narratologie générale : comment un écrit agit-il sur son lecteur ? La réception du texte littéraire doit s'exprimer en termes judiciaires.

On peut toutefois constater que pour la plupart des romans du corpus examinés par la justice, la question de la vraisemblance ne s'est jamais vraiment posée. Elle a été éclipsée par celle de la ressemblance entre personne et personnage. Il faut dire que l'on peut affirmer que les textes choisis peuvent être classés dans la catégorie réaliste, dans la mesure où ils apparaissent comme des fictions littéraires ayant les apparences de la réalité : le lecteur convient que le personnage et sa destinée pourraient être authentiques, même pour le livre de Iacub dans lequel le cochon est métaphorique. D'ailleurs l'utilisation de personnes réelles comme modèles peut être un élément renforçant le caractère réaliste. Cette qualité rend la plupart des romans suffisamment crédibles pour être parfois nuisibles.

La vraisemblance suppose qu'un nombre raisonnable de personnes partage l'opinion selon laquelle ce qui est dévoilé a de grandes chances d'être vrai : croire *à*, passe par croire *avec*, mais passe aussi par croire *en*, car pour que le lecteur adhère aux idées du roman, il doit croire le narrateur. Or, Dorrit Cohn, dans *The Distinction of Fiction* consacre un chapitre à l'ambiguïté générique chez Proust. Elle y introduit l'idée que l'un des indices pouvant permettre de reconnaître un récit fictionnel, serait la présence d'un narrateur qualifié d'indigne de confiance, dans une fiction à la première personne :

The *Recherche* presents the rare and perhaps unique case of a first-person narrative where fictionality is enforced neither by a paratextual announcement nor by the name of the narrator⁶⁰¹, but by certain pervasive elements of its content and certain irregularities of its narrative form⁶⁰².

Un peu plus loin, l'auteur explique ce qu'elle entend par la notion de « fictional unreliability » ou de « unreliable narrator ». Elle précise qu'elle a emprunté la notion à Wayne Booth qui lui-même l'applique au cas d'un narrateur fictionnel ne respectant pas les normes de l'œuvre : « the norms of the work (which is to say the implied author's norms) »⁶⁰³. Un narrateur est indigne de confiance, d'après Cohn, quand ses commentaires, ses jugements, n'illustrent pas de manière convaincante

acteurs restent indifférents à ces fictions, surtout parce qu'il n'y a aucune ambiguïté et aucune prétention concernant le caractère imaginaire de ces portraits.

⁶⁰¹ Le nom « Marcel » apparaît deux fois dans l'œuvre mais de manière ambiguë, cf. Dorrit Cohn, *The Distinction of Fiction*, op. cit. supra n. 44 p. 100 et seq.

⁶⁰² Dorrit Cohn, *The Distinction of Fiction*, op. cit. supra n. 44, p. 66.

⁶⁰³ Wayne Booth, *The Rhetoric of Fiction*, Chicago, University of Chicago Press, 1961, p. 158-159.

son discours, donnant ainsi l'impression au lecteur qu'il est incapable ou réticent à fournir une interprétation correcte des événements dont il fait la narration.

Cohn fait remarquer que le concept, tel que le conçoit Booth, ne s'applique qu'à l'idéologie exprimée par le narrateur, mais qu'il est tout à fait concevable que les faits rapportés soient eux aussi discutables⁶⁰⁴. S'agissant cependant de Proust, il est question d'irrégularités idéologiques ou esthétiques que Cohn met en avant pour illustrer sa vision de la fictionalité. Elle cite en particulier un ouvrage de Germaine Brée, *Marcel Proust and the Deliverance of Time*⁶⁰⁵, dans lequel, après avoir remarqué la tendance proustienne à la généralisation excessive, l'auteur nuance son appréciation en rappelant que les généralisations qu'elle considère regrettables sont du fait du narrateur et non de l'auteur : « Brée here clearly reaches for the perspectival resolution – in preference to blaming Proust for what she regards as an aesthetic flaw in his work »⁶⁰⁶.

Cohn reconnaît que les exemples sont peu nombreux mais elle affirme avoir trouvé quelques mentions, çà et là, de critiques envisageant que Proust puisse avoir délibérément créé un discours idéologiquement imparfait pour son narrateur, un discours destiné à être lu de manière critique, ironique, à contre-courant⁶⁰⁷. Elle fait cependant remarquer que les indices mettant en cause la fiabilité narratoriale sont pour la plupart trop faibles pour faire pencher le lecteur du côté d'une lecture fictionnelle :

That these elements do not, however, act on the reader with sufficient force to resolve the generic ambiguity of Proust's work once and for all is amply evidenced by the history of its reception⁶⁰⁸.

Cela est sans aucun doute vrai pour la *Recherche* dans laquelle l'ambiguïté générique repose sur des facteurs aussi vagues que le fait que le narrateur proustien, en ayant la vision de son œuvre à venir, éprouve la joie d'un instant de vérité : « his felicitous moment of truth », alors que l'écrivain n'aurait jamais pu, d'après Paul de Man, éprouver un tel sentiment⁶⁰⁹.

⁶⁰⁴ Dorrit Cohn, *The Distinction of Fiction*, op. cit. supra n. 44, p. 73.

⁶⁰⁵ Germaine Brée, *Marcel Proust and Deliverance from Time*, 2nd edition, New Brunswick, N.J., Rutgers University Press, 1969.

⁶⁰⁶ Dorrit Cohn, *The Distinction of Fiction*, op. cit. supra n. 44, p. 75.

⁶⁰⁷ *Ibid.* Elle reconnaît pourtant que la plupart des critiques ne font pas la distinction narrateur/auteur s'agissant de la *Recherche*. Par exemple, Vincent Descombes met en lumière ce qu'il considère comme les insuffisances philosophiques de Proust lui-même. Cf. Vincent Descombes, *Proust. Philosophie du roman*, Paris, Editions de Minuit, 1987.

⁶⁰⁸ Dorrit Cohn, *The Distinction of Fiction*, op. cit. supra n. 44, p. 66.

⁶⁰⁹ Paul de Man, *Allegories of Reading: Figural Language in Rousseau, Nietzsche, Rilke, and Proust*, 1st edition, Yale University Press, 1979, p. 76.

Mais lorsque les imprécisions sont factuelles, on peut imaginer qu'elles auront plus de poids, dans la mesure où elles sont plus facilement identifiables, et par conséquent, nous proposons d'utiliser la notion de narrateur indigne de confiance pour vérifier si elle peut servir à établir un certain degré de fictionalité dans les romans du corpus, même en présence d'une narration à la troisième personne.

Si on prend l'exemple du roman *Les petits*, écrit à la troisième, puis à la première personne du singulier, la défense a fait remarquer que la romancière avait introduit un certain nombre d'éléments éloignant le personnage d'Hélène de la personne réelle l'ayant inspirée. Ainsi, alors qu'Elise Bidoit habite à Paris, rue de Charenton, l'adresse d'Hélène Lucas se situe rue de la Convention. Le premier compagnon et père de la fille aînée d'Elise Bidoit vit aux Etats-Unis, celui d'Hélène vit en Australie, le mari de la sœur de la demanderesse est britannique, celui du personnage du roman est italien. La Cour répond à ces éléments en disant que « ces circonstances ne sauraient suffire, compte tenu de l'ensemble des éléments [...] à éviter qu'Elise Bidoit soit identifiable »⁶¹⁰. Cela est sans doute vrai, vu le nombre d'attestations produites par la demande, certifiant que diverses personnes ont reconnu Elise Bidoit sous les traits d'Hélène Lucas. Toutefois, la Cour ne prend pas en compte le fait que ces éléments inventés fictionalisent le texte et, puisque le texte est fictionalisé, il semble devenir moins crédible, et donc moins nuisible et cela pourrait, au moins dans une certaine mesure, profiter au romancier.

Christine Angot, l'auteur, a conscience qu'Elise Bidoit habite rue de Charenton ; donc si Hélène Lucas est une personnification d'Elise Bidoit, et si le narrateur est Christine Angot la romancière, elle devrait logiquement vivre à cette même adresse. En d'autres termes, on peut dire que le narrateur est digne de confiance pour ce qui concerne Hélène (il n'y aucune raison de douter qu'Hélène habite rue de la Convention, c'est une rue qui existe bien à Paris) mais il est indigne de confiance pour ce qui concerne Elise Bidoit. Il semble que cela devrait semer le doute sur *toutes* les affirmations se rapportant à elle. Il est envisageable que les lecteurs, résistant à « la tentation référentielle », estiment que si la romancière a inventé une adresse, elle a très bien pu inventer les excès commis par Hélène/Elise Bidoit, dont la demanderesse affirme d'ailleurs qu'ils sont mensongers.

On peut reprocher à cet argument le fait que ces indices ne fonctionnent que pour un très petit nombre de lecteurs compétents, à savoir les familiers d'Elise Bidoit, qui connaissent son lieu de résidence. Ce à quoi on pourrait rétorquer que c'est justement par rapport à eux que l'image d'Elise Bidoit est atteinte – le grand

⁶¹⁰ Tribunal de grande instance de Paris, 17^{ème} chambre, 27 mai 2013, extrait des minutes du greffe, *op. cit.*

public ne la connaît pas ou du moins ne la connaissait pas avant l'affaire – et que c'est par rapport à son entourage qu'elle subit un préjudice.

Un autre exemple de ce genre, et qui lui non plus n'a pas été pris en compte réellement par les magistrats, est celui du narrateur dans *Fragments d'une femme perdue*. Alors que la partie plaignante a recensé les ressemblances entre Patrick Poivre d'Arvor et le narrateur Alexis – « assiduité aux finales de tennis à Roland Garros, père d'un jeune fils, description physique, âge, activité d'écrivain, perte de son travail en 2008... » –, la défense a tenté, en vain, de montrer qu'en raison de différences notoires, Alexis ne pouvait être Poivre d'Arvor, la différence principale, et de taille ! étant le suicide du narrateur. Elle a aussi tenté de convaincre les magistrats du fait que Violette n'était pas une personnification d'Agathe Borne, puisque cette dernière a des enfants, alors que ce n'est pas le cas de l'héroïne. Cependant, comme dans l'affaire Bidoit contre Angot, la Cour a considéré que « l'ensemble de ces éléments, les procédés littéraires utilisés, ne permettent pas au lecteur de différencier les personnages de la réalité, de sorte que l'œuvre ne peut être qualifiée de fictionnelle »⁶¹¹.

Dans le procès fait à Pierre Desgraupes après la parution de *Non-lieu*, la Cour a fondé sa condamnation sur « de nombreuses similitudes existant entre les péripéties du roman et les circonstances du crime commis à Bruay-en-Artois, [...] l'histoire relatée ne pouvant être, dans l'esprit du public, que celle de [Brigitte Dewèvre] »⁶¹². Elle n'a pas pris en compte les multiples exemples de distances prises par le narrateur par rapport aux faits réels, tels que l'on peut les trouver dans le compte rendu écrit par le journaliste Jean Ker : *Le fou de Bruay*⁶¹³. Par exemple, dans le roman, la victime, Violette, est « orpheline de père et de mère [et] habite [...] chez ses grands-parents »⁶¹⁴, alors que la victime réelle vit chez ses parents avec ses six frères et sœurs⁶¹⁵, et surtout le dénouement est très différent : alors qu'en réalité, le meurtre n'a jamais pu être résolu, et ne le sera jamais puisque le crime a été prescrit en 2005, dans le roman, l'assassin est le beau-frère de la victime, le mari de la sœur de Violette⁶¹⁶.

S'il ne s'agit pas d'affirmer que la présence d'un narrateur indigne de confiance par rapport à la réalité serait la preuve indéniable de la fictionalité d'un texte, peut-être pourrait-on au moins, à l'instar de Dorrit Cohn, l'envisager comme un *indice*

⁶¹¹ Tribunal de Grande instance de Paris, 17^{ème} chambre, 7 septembre 2011, extrait des minutes du greffe, *op. cit.*

⁶¹² Cour de cassation, 2^{ème} chambre civile, 12 mai 1986, *op. cit.* Le texte exact étant « l'histoire relatée ne pouvant être, dans l'esprit du public, que celle de leur propre fille ».

⁶¹³ Jean Ker, *Le fou de Bruay*, Paris, Editions Privé, 2006.

⁶¹⁴ Pierre Desgraupes, *Non-lieu*, *op. cit. supra* n. 63, p. 76.

⁶¹⁵ Jean Ker, *Le fou de Bruay*, *op. cit. supra* n. 613, p. 239.

⁶¹⁶ Pierre Desgraupes, *Non-lieu*, *op. cit. supra* n. 63, p. 297.

de cette fictionalité et en faire profiter le romancier attrait devant les tribunaux, au moins comme circonstance atténuant le manquement qu'il commet en procédant au dévoilement d'autrui. Surtout au regard de la sévérité des jugements. On rappelle en effet que Christine Angot a été condamnée à payer 40 000 euros et Patrick Poivre d'Arvor 25 000 euros, de plus « toute réimpression, réédition et exploitation dérivée de [*Fragments d'une femme perdue*], notamment en format 'Poche' » a été formellement interdite.

Le message comme indice de fictionalité

Dans *Expression and Meaning: Studies in the Theory of Speech Acts*, Searle s'interroge notamment sur le statut logique du discours fictionnel (chapitre 3 « The logical status of fictional discourse »). Il introduit la notion de message transmis *par* le texte, qu'il distingue du message *dans* le texte : « Almost any important work of fiction conveys a 'message' or 'messages' which are conveyed *by* the text but are not *in* the text »⁶¹⁷.

La distinction entre message du texte et message dans le texte, que Searle nomme une *assertion sérieuse*, semble mettre en lumière le fait que la visée principale de l'œuvre de fiction n'est pas de transmettre un message, contrairement au texte scientifique, journalistique ou philosophique, dans lequel le message est clairement énoncé, souvent d'ailleurs dans le titre. Quand un message est transmis par une œuvre de fiction, il apparaît entre les lignes au lecteur attentif. Un texte fictionnel n'est pas, par essence, le vecteur d'une idée, car cela aboutirait à nier la polysémie inhérente à l'œuvre d'art, dont le sens dépend en partie du lecteur qui la « réceptionne » (le terme est employé à dessein, puisque c'est bien encore de réception dont il est question). Agnès Tricoire souligne d'ailleurs que « la forme utilisée par l'écrivain est indissociable des idées qu'on lui prête, et que l'interprétation de son livre diffère considérablement d'un commentateur à l'autre. C'est bien le propre de l'œuvre de se proposer à l'interprétation, précisément parce que la forme est indissociable du fond, et que c'est cette association qui crée la polysémie »⁶¹⁸. Il n'est pas rare que l'interprétation d'un roman varie grandement d'un récepteur à l'autre, c'est rarement le cas d'une œuvre dite sérieuse. « La fiction n'impose pas, elle propose »⁶¹⁹.

En poursuivant le postulat de Searle, on peut alors se demander si l'absence de message *dans* le texte peut être un marqueur de fictionalité ou au contraire, si la présence d'un tel message peut être interprétée comme un marqueur de

⁶¹⁷ John R. Searle, *Expression and Meaning*, *op. cit. supra* n. 41, p. 74.

⁶¹⁸ Agnès Tricoire, *Petit traité de la liberté de création*, *op. cit. supra* n. 120, p. 121.

⁶¹⁹ *Ibid.*, p. 169.

référentialité⁶²⁰. Or, il existe des textes de nature indéniablement fictionnelle, mentionnés d'ailleurs par Searle, dont le but principal est bien de convoier un message, des écrits comprenant un message *dans* le texte. En l'occurrence les contes de fée ou les textes pour enfants se terminant de la sorte : « and the moral of the story is... »⁶²¹. On peut en effet penser que c'est pour enseigner la prudence et la retenue que l'on raconte depuis des siècles l'histoire du petit Chaperon rouge aux enfants terrifiés à l'idée de rencontrer le loup et que tous les « contes renferment une morale très sensée, qui se découvre plus ou moins, selon le degré de pénétration de ceux qui les lisent »⁶²².

Searle donne aussi l'exemple d'une phrase d'*Anna Karénine* de Tolstoï, auteur qu'il qualifie de « pesamment didactique » : « Les familles heureuses sont toutes heureuses de la même façon, quand les familles malheureuses le sont chacune à sa façon ». Le caractère général de cette déclaration a pour conséquence, d'après Searle, non seulement de la rendre non fictionnelle et de l'extraire de l'histoire, mais de l'attribuer à Léon Tolstoï lui-même : la phrase serait l'expression directe de la pensée de l'auteur. La distinction faite par le lecteur entre auteur et narrateur s'en trouverait par conséquent abolie dans ce cas. Searle en veut pour preuve la citation volontairement incorrecte et ironique faite par Nabokov au début de son roman *Ada ou l'ardeur* : « All happy families are more or less dissimilar ; all unhappy ones more or less alike ». D'après Searle, c'est Tolstoï que Nabokov contredit et dont il se moque et non d'un narrateur fictionnel⁶²³.

C'est bien sûr là une affirmation que l'on peut discuter mais l'important est pour l'instant de constater que pour Searle, la présence d'une assertion sérieuse ne remet pas en cause la nature fictionnelle de l'ensemble de l'œuvre, même lorsqu'il il s'agit d'un message *dans* le texte, et que la transmission de ce message semble être le but même du texte : « [with] Tolstoy, do we get an explicit representation of the serious speech acts which it is the point (or the main point) of the fictional text to convey »⁶²⁴.

La notion de message ne semble pas être une notion susceptible de tracer une ligne claire entre texte fictionnel et texte sérieux, d'autant plus que, comme le fait remarquer Searle :

⁶²⁰ Searle ne postule ni l'un, ni l'autre.

⁶²¹ John R. Searle, *Expression and Meaning*, *op. cit. supra* n. 41, p. 74.

⁶²² Charles Perrault, *Tous Les Contes de Perrault, Texte Original* (Paris, Editions des Deux Coqs d'Or, 1971), Dédicace de la première édition des *Histoires ou Contes du temps passé*, à Mademoiselle Elisabeth-Charlotte d'Orléans, 1697.

⁶²³ John R. Searle, *Expression and Meaning*, *op. cit. supra* n. 41, p. 74.

⁶²⁴ *Ibid.*

Literary critics have explained on an ad hoc and particularistic basis how the author conveys a serious speech act through the performance of the pretended speech acts which constitute a work of fiction, but there is as yet no general theory of the mechanisms by which such serious illocutionary intentions are conveyed by pretended illocutions⁶²⁵.

Il n'en reste pas moins vrai qu'à l'exception des contes, un message dans le texte peut être perçu comme une anomalie dans une œuvre fictionnelle et aurait plutôt comme conséquence de mettre en cause la fictionalité ou en tout cas de faire pencher la balance du côté de la référentialité. Cela explique peut-être l'inefficacité d'une partie de l'argumentation présentée par Maître Kiejman, l'avocat de Christine Angot. Voulant sans aucun doute mettre en avant la valeur générale de l'œuvre en question – *Les petits* – et le fait que le livre méritait la protection du droit, et devait bénéficier d'un régime assoupli de la protection de la vie privée, il a souligné l'importance du message, de l'idée, que le roman véhicule. Cela a été en pure perte, le Tribunal n'a pas jugé utile de répondre à cet argument et une fois la décision rendue, l'avocat a déploré le fait que la Cour ait méconnu « l'objet social » du livre, à savoir « la prééminence des mères dans les problèmes de séparation, tout cet aspect des idées qui est contenu dans le livre est balayé d'un revers de main », ajoute-t-il⁶²⁶.

En effet, le Tribunal n'a pas tenu compte de cet aspect et quand bien même l'eût-il fait que cela n'aurait en rien aidé la romancière, dont l'œuvre se veut un roman. Même si bien sûr l'aspect mis en avant par l'avocat existe bien : la prévalence des mères dans les procédures de divorce est bien un message transmis par le roman. C'est d'ailleurs plutôt un message du texte qu'un message dans le texte, car s'il est bien question de l'histoire individuelle d'un couple se déchirant autour de la garde des enfants, le roman ne prétend nullement que cette famille serait représentative d'une problématique d'ensemble.

Si la notion de message ne peut être utilisée comme marqueur de fictionalité, elle peut en rester un indice parmi d'autres, et trouver son importance lors de la mise en œuvre du principe de liberté de création⁶²⁷.

Nous avons débuté ce sous-chapitre par la recherche d'indices formels qui auraient pu expliquer la clémence de la Cour envers Camille Laurens, mais force est de constater qu'aucun de ces indices de fictionalité ne sont présents dans *L'amour, roman*. Ni la narration simultanée, mise en évidence par l'utilisation du présent fictionnel, ni le récit de pensées, ni la présence de narrateurs multiples ou indignes de confiance, et encore moins l'usage d'un vocabulaire lié à la fiction ou

⁶²⁵ *Ibid.*, p. 74-75.

⁶²⁶ Christine Angot et Flammarion condamnés pour atteinte à la vie privée, *op. cit. supra* n. 321.

⁶²⁷ Cf. *infra* 5.3. « L'intervention d'un expert de la littérature et de la linguistique ».

l'absence d'un message dans le texte, ne témoignent du caractère imaginatif de l'œuvre. D'ailleurs, nous pouvons constater qu'aucun texte du corpus ne se distingue par la prédominance du message, et ce n'est certainement pas la raison pour laquelle les tribunaux les ont considérés comme insuffisamment fictionnels.

Nous sommes alors conduits à supposer que malgré l'affirmation formelle se référant au travail littéraire, la décision de la Cour ait en réalité été motivée, en partie du moins, par une toute autre considération, dont elle fait d'ailleurs mention de manière secondaire, à savoir le fait que le mari de la romancière ne s'était jusqu'à lors jamais offusqué d'apparaître dans l'œuvre de son épouse. Ce faisant, il aurait en quelque sorte créé un précédent duquel il ne pourrait se libérer⁶²⁸. Toutefois, même dans les exemples où la présence de marqueurs de fictionalité formels a pu être constatée, ils n'ont pas suffi à convaincre les magistrats.

En conclusion de ces développements consacrés à la fictionalité, nous pouvons nous demander ce qu'il faut penser de la théorie qui prétend démontrer à coup sûr la fictionalité d'un texte au moyen de marqueurs ?

Pour pouvoir admettre une théorie de manière irréfutable il faudrait que la preuve contraire soit impossible. Il faudrait vérifier par exemple qu'il n'existe aucun texte sérieux comprenant un indice de fictionalité ou aucun texte fictionnel en étant exempt. En d'autres termes, il faudrait établir que cette hypothèse n'est pas sujette à réfutation, ce que Karl Popper nomme de manière générale « falsification »⁶²⁹. Pour ce dernier, en effet, la théorie, l'hypothèse de départ – absence de marqueur de fictionalité = texte sérieux ou présence de marqueurs de fictionalité = texte fictionnel – doit précéder l'observation du phénomène. De manière excessivement succincte, on peut dire qu'une théorie peut être considérée comme juste, jusqu'à preuve du contraire.

Or, il semble que l'hypothèse de départ soit bien réfutée par des exemples contraires. Genette montre au demeurant dans le chapitre « Récit fictionnel, récit factuel » de *Fiction et diction*, que les indices formels de la fictionalité, ou au contraire de la référentialité d'un texte, ne sont guère décisifs et qu'il existe de nombreux exemples brouillant les frontières. On peut en effet :

Trouver dans la fiction (surtout moderne) des indices (facultatifs) de fictionalité – mais [on aurait] tort de croire ou de suggérer, qu'ils sont obligatoires et constants, et si exclusifs que la non-fiction ne puisse les lui emprunter⁶³⁰.

⁶²⁸ Nous reviendrons sur cette question : cf. *infra* 5.5.1. « La question du prejudice ».

⁶²⁹ Karl Popper, *The Logic of Scientific Discovery*, 2nd edition, London, Routledge, 2002, Cf. p. 17 : « Falsifiability as a criterion of demarcation ».

⁶³⁰ Gérard Genette, *Fiction et diction*, *op. cit. supra* n. 42, p. 92-93.

C'est la même analyse que fait Glowinski lorsqu'il définit la mimésis formelle comme « la faculté pour le discours fictionnel de prendre la forme de n'importe quel autre discours littéraire ou extralittéraire »⁶³¹.

En outre, une approche de la fiction « qui serait celle des mondes possibles ou de la feintise ludique partagée, selon laquelle la fiction serait un monde à part, autonome et non référentiel »⁶³², est inapplicable juridiquement :

Les juges se trouvent à l'interface du monde et du texte. Cet espace de conflit et de régulation des usages de la fiction qu'ils occupent est incompatible avec une telle théorie. La pratique interprétative des juges met en évidence la perméabilité des frontières de la fiction et leur paradoxe (bien exprimé par les oxymores de « fiction du réel » et de « vie privée imaginaire », nés sous la plume d'un juriste)⁶³³.

La littérature est souvent source d'ambiguïté comme l'illustrent la fausse biographie de *Sir Andrew Marbot* de Wolfgang Hildesheimer⁶³⁴, qui en réalité, sous les apparences de la biographie est un texte entièrement fictionnel dont l'auteur a « poussé la composante mimétique 'trop loin' »⁶³⁵ ; certains ouvrages de Daniel Defoe, tel *The Life Adventures and Piracies of the Famous Captain Singleton*⁶³⁶, qui ont conduits plus d'un lecteur à croire que le sieur Singleton était le véritable découvreur des sources du Nil⁶³⁷ ; le roman épistolaire imitant la correspondance, ou au contraire le récit *De sang froid* de Truman Capote, dont le titre complet est *De sang froid: récit véridique d'un meurtre multiple et de ses conséquences*⁶³⁸, qui utilise les techniques de la fiction dans un texte qui se veut sérieux ; et que dire de l'autofiction, que Cohn écarte comme une anomalie⁶³⁹ ?

⁶³¹ Michal Glowinski, « Sur le roman à la première personne », *Poétique* n.72, 1987, <http://www.revues-litteraires.com/articles.php?pg=1608> (consulté le 04/07/2016). Voir aussi Ada Wildekamp, Ineke van Montfoort, Willem van Ruiswijk, « Fictionality and convention », *Poetics*, vol. 9, n° 5, 1980, p. 547.

⁶³² Françoise Lavocat, *Fait et fiction*, *op. cit. supra* n. 139, p. 293.

⁶³³ *Ibid.*

⁶³⁴ Wolfgang Hildesheimer, *Sir Andrew Marbot*, Paris, J.-C. Lattès, 1984. Cette œuvre a été étudiée à la fois par Dorrit Cohn (*The Distinction of Fiction*, *op. cit.*, p. 79-95 : « Breaking the Code of Fictional Biography ») et par Jean-Marie Schaeffer (*Pourquoi la fiction ?*, *op. cit.*, p. 133-145 : "Imitation, leurre, feintise et fiction").

⁶³⁵ Jean-Marie Schaeffer, *Pourquoi la fiction ?* *op. cit. supra* n. 45, p. 143

⁶³⁶ Defoe Daniel Defoe, Daniel Defoe, *The Life Adventures and Piracies of the Famous Captain Singleton*, London; New York, Book Jungle, 2007.

⁶³⁷ Björn Larsson, *La fiction n'est plus ce qu'elle était. Quelques remarques sur les théories pragmatiques du concept de fiction*, *op. cit. supra* n. 347.

⁶³⁸ Truman Capote, *De sang-froid*, Paris, France, Gallimard, 1972.

⁶³⁹ D'après Cohn, les récits écrits à la première personne sont lus et écrits comme des romans ou comme des autobiographies: « They are given and taken as one or the other, even when they

Certainement que nous pouvons convenir que la fiction est différente du texte sérieux, certainement qu'elle a des rouages qui lui sont propres, certainement qu'elle traite des mondes possibles, mais il faut bien admettre que l'on ne peut pas la reconnaître à coup sûr. En outre, si fictionalité il y a, elle est rarement entière. En effet, il est fort possible que dans une histoire née de l'imagination d'un romancier se trouvent des personnages inspirés, ou même copiés de la réalité. François Mauriac affirme par exemple :

En ce qui me concerne, il me semble que dans mes livres, les personnages de second plan sont ceux qui ont été empruntés à la vie directement. Je puis établir comme une règle que moins, dans le récit, un personnage a d'importance, et plus il a de chances d'avoir été pris tel quel dans la réalité. Et cela se conçoit : il s'agit, comme on dit au théâtre, d'une « utilité ». Nécessaires à l'action, les utilités s'effacent devant le héros du récit. L'artiste n'a pas le temps de les repêtrer, de les recréer. Il les utilise tels qu'il les retrouve dans son souvenir⁶⁴⁰.

Il faut bien admettre que la recherche de la fictionalité d'une œuvre est en réalité bien vaine et que les théories basées sur l'idée qu'il y aurait des marqueurs de fictionalité impérieux semblent pécher par leur « absolutisme ». Dans ce cas, on ne peut qu'être en désaccord avec Dorrit Cohn quand elle affirme :

Il m'a toujours paru que les œuvres fictionnelles et les œuvres factuelles étaient très différentes les unes des autres. Je crois qu'il n'y a pas d'état intermédiaire et que les lecteurs ont une vision claire de ce qu'est un récit fictionnel. Pour le dire d'une autre façon : ils ont une préconception du fait fictionnel⁶⁴¹.

Si la séparation était aussi nette que laissent entendre Dorrit Cohn ou encore Christine Angot, il deviendrait difficile d'expliquer « l'attitude ambivalente que la culture occidentale n'a cessé d'avoir à son égard [sc. la fiction] »⁶⁴², attitude illustrée notamment par la propension des lecteurs à chercher à identifier les modèles qui ont servi à l'élaboration des personnages, et par la réponse judiciaire qui en découle.

En réalité on peut douter qu'il soit possible de donner une définition définitive du roman en tant que texte fictionnel, et le droit ne peut à l'évidence apporter aucun éclairage en la matière. D'ailleurs les juges européens qui proposent que des

are not taken for what they were given » Dorrit Cohn, *The Distinction of Fiction*, *op. cit. supra* n. 44, p. 34.

⁶⁴⁰ François Mauriac, *Le romancier et ses personnages*, Paris, Buchet/Chastel, 1994, p. 107-108.

⁶⁴¹ « Dorrit Cohn : Le propre de la fiction », s. d., <http://www.vox-poetica.org/entretiens/intCohn.html> (consulté le 12/10/2015).

⁶⁴² Jean-Marie Schaeffer, *Pourquoi la fiction ?* *op. cit. supra* n. 45, p. 59.

règles spécifiques soient réservées au roman, ne vont pas jusqu'à dire ce qu'il faut entendre par le terme *roman*. On se trouve face à l'impossibilité d'une définition, ou plutôt d'une délimitation du roman. On songe alors à la phrase de Maupassant dans la préface de *Pierre et Jean* : « le critique qui [...] ose encore dire 'ceci est un roman, et cela n'en est pas un' paraît doué d'une perspicacité qui ressemble fort à de l'incompétence »⁶⁴³.

Par contre, nous verrons ultérieurement, qu'en concentrant l'analyse de la fictionalité, non sur le texte dans son ensemble, mais sur le personnage uniquement, et en utilisant notamment certains arguments développés par Dorrit Cohn, tels que la transparence intérieure, on peut arriver à des résultats que l'on espère plus convaincants⁶⁴⁴.

En tout état de cause, s'agissant du qualificatif roman, si l'on s'en tient à sa définition la plus courante « d'œuvre d'imagination en prose »⁶⁴⁵, c'est-à-dire fiction en prose, nous ne devrions sans doute ne l'employer qu'entouré de guillemets dans la plupart des cas examinés dans la présente étude, et pourtant c'est à la présence de ce terme dans le périphrase que nous proposons de confier la distinction entre les textes, et la distinction entre l'application de la liberté d'expression et de la liberté de création.

Plutôt que d'appliquer la liberté de création aux textes littéraires ou aux textes fictionnels, la solution pragmatique, et il faut le reconnaître, bien plus modeste, semble être celle qui consiste à donner toute sa place au périphrase. Il s'agirait donc de réserver *a priori* ce statut juridique particulier aux textes présentés comme des romans.

4.2.3. L'indication du genre romanesque

Nous avons pu constater que, dans la plupart des cas, il était impossible d'établir une ligne de démarcation indiscutable entre un texte fictionnel et un texte qui ne l'est pas, mais qu'un certain degré de fictionalité, introduit à l'aide de différentes techniques, aurait pu jouer en faveur des romanciers attraités en justice. On peut se demander si la mention de ce que Schaeffer nomme « genre romanesque endogène »⁶⁴⁶, pourrait être de cet ordre.

⁶⁴³ Guy de Maupassant, *Pierre et Jean*, Paris, J'ai lu, 2003.

⁶⁴⁴ Cf. *infra* 5.3.5. « Fictionnalité et crédibilité du personnage ».

⁶⁴⁵ Dictionnaire de l'Académie Française, 8ème édition.

⁶⁴⁶ Jean-Marie Schaeffer, *Qu'est-ce qu'un genre littéraire ? op. cit. supra* n. 360, p. 77 Schaeffer distingue entre noms génériques endogènes (utilisés par les auteurs et/ou leur public) et les noms génériques exogènes (généralement ceux institués par les historiens de la littérature).

La première chose qu'il faut préciser est que la prise en compte du genre permet de reconnaître l'importance du concept de paratexte théorisé par Gérard Genette, qui en a montré les modalités, le fonctionnement et surtout la finalité :

L'œuvre littéraire consiste, exhaustivement ou essentiellement, en un texte, c'est-à-dire (définition très minimale) en une suite plus ou moins longue d'énoncés verbaux plus ou moins pourvus de signification. Mais ce texte se présente rarement à l'état nu, sans le renfort et l'accompagnement d'un certain nombre de productions, elles-mêmes verbales ou non, comme un nom d'auteur, un titre, une préface, des illustrations, dont on ne sait pas toujours si l'on doit ou non considérer qu'elles lui appartiennent, mais qui en tout cas l'entourent et le prolongent, précisément pour le présenter, au sens habituel de ce verbe, mais aussi en son sens le plus fort: pour le rendre présent, pour assurer sa présence au monde, sa 'réception' et sa consommation, sous la forme, aujourd'hui du moins, d'un livre. Cet accompagnement, d'ampleur et d'allure variables, constitue [...] le paratexte de l'œuvre. Le paratexte est donc pour nous ce par quoi un texte se fait livre et se propose comme tel à ses lecteurs, et plus généralement au public⁶⁴⁷.

Une des notions fondamentales dans cette théorisation du paratexte semble être celle de réception, dans la mesure où son intérêt premier est en effet de programmer l'accueil du texte. C'est lui qui ouvre l'horizon d'attente du lecteur, grâce auquel le contrat de lecture est noué. Il semble donc pour le moins légitime de proposer sa prise en compte véritable et pas uniquement formelle, comme c'est souvent le cas dans les tribunaux aujourd'hui.

S'agissant de la mention du genre, il faut préciser que le concept n'est pas employé ici sans conscience de la multitude de définitions lui étant applicables, ni sans conscience du fait que certains voient cette notion comme obsolète, face aux profondes mutations de la littérature. Ainsi, Umberto Eco qui affirme :

Seule importe l'œuvre, l'affirmation qui est dans l'œuvre, le poème dans sa singularité resserrée, le tableau dans son espace propre. [...] Seul importe le livre, tel qu'il est, loin des genres, en dehors des rubriques, prose, poésie, roman, témoignage, sous lesquelles il refuse de se ranger et auxquelles il dénie le pouvoir de lui fixer sa place et de déterminer sa forme. Un livre n'appartient plus à un genre, tout livre relève de la seule littérature, comme si celle-ci détenait par avance, dans leur généralité, les secrets et les formules qui permettent seuls de donner à ce qui s'écrit réalité de livre. Tout se passerait donc comme si, les genres s'étant dissipés, la littérature s'affirmait seule, brillait seule dans la clarté mystérieuse qu'elle propage et que chaque création

⁶⁴⁷ Gérard Genette, *Seuils*, Paris, Seuil, 1987, p. 7-8.

lui renvoie en la multipliant, comme s'il y avait donc une « essence » de la littérature⁶⁴⁸.

Pourtant, force est de constater que l'on continue à classer les œuvres dans des catégories et que la plupart des textes sont présentés aux lecteurs accompagnés d'une mention générique.

D'ailleurs, Antoine Compagnon fait remarquer que « si la notion de genre a une validité par-delà les procès qu'elle a subis, c'est du côté de la lecture, de la phénoménologie de la lecture »⁶⁴⁹ qu'elle se trouve. En effet, « l'esthétique de la réception a déplacé l'accent de la théorie depuis le texte vers la lecture, et, [...] c'est comme catégorie de la lecture que le genre est certainement le moins contestable, sinon incontestable. Il s'apparente à ce que H.R. Jauss nomme un horizon d'attente : une pré-compréhension avec laquelle le lecteur advient au livre »⁶⁵⁰. On peut dire que « la littérature est une attente [et qu'] entrer en littérature, comme lecteur [...] c'est intégrer un système d'attentes. [...] L'attente [...] est *générique* »⁶⁵¹.

D'après une définition simplifiée :

Le genre recouvre deux sortes d'emplois souvent mêlés : Un usage théorique qui, pour les textes comme pour les autres langages définit des règles de formes, contenu et but visés (ainsi la tragédie implique la forme théâtrale, des événements funestes advenant à des personnages de haut rang et un but cathartique) ; un emploi empirique qui, au fil de l'histoire, a opéré et opère des regroupements d'œuvres en ensembles plus ou moins stables, en mettant en avant l'un ou l'autre critère⁶⁵².

S'agissant du mot *roman*, il renvoie avant tout à un récit issu en tout ou en grande partie de l'imagination de son auteur. Le terme *roman* sur la couverture d'un livre devrait donc en principe conduire le lecteur à se comporter en tant que lecteur d'une œuvre de fiction et devrait l'amener à procéder à la fameuse suspension volontaire de l'incrédulité, d'après la formule de Coleridge⁶⁵³. C'est donc l'aspect

⁶⁴⁸ Umberto Eco, *L'Œuvre ouverte*, Paris, Seuil, 1965, p. 272-273.

⁶⁴⁹ Équipe de recherche Fabula, « Cours de M. Antoine Compagnon : le genre littéraire », <http://www.fabula.org>, s. d., <http://www.fabula.org/compagnon/genre1.php> (consulté le 04/12/2015).

⁶⁵⁰ *Ibid.*

⁶⁵¹ *Ibid.*

⁶⁵² Denis Saint-Jacques, Alain Viala, Paul Aron, *Le dictionnaire du littéraire*, Paris, Presses Universitaires de France, 2002, p. 258.

⁶⁵³ « Il fut convenu que je concentrerais mes efforts sur des personnages surnaturels, ou au moins romantiques, afin de faire naître en chacun de nous un intérêt humain et un semblant de vérité suffisants pour accorder, pour un moment, à ces fruits de l'imagination cette suspension consentie de l'incrédulité, qui constitue la foi poétique » : Samuel Taylor Coleridge, *Biographia Literaria: The Collected Works of Samuel Taylor Coleridge, Biographical Sketches of my Literary Life & Opinions*, Reprint edition, Princeton, Princeton University Press, 1985, p. 314.

fictionnel qui va primer en l'occurrence, alors que « dans des Mémoires, un journal ou une autobiographie, le lecteur s'attend par exemple à lire ce qui eut lieu, suivant un pacte de véridicité »⁶⁵⁴.

La notion de genre est donc naturellement au cœur de nombreuses décisions judiciaires, comme l'illustre l'argument principal de l'éditeur Flammarion dans l'affaire Bidoit contre Angot, lorsqu'il souligne :

Le critère devant être retenu réside dans la distance opérée entre la fiction et la réalité et, reconnaissant que cette tâche est 'ardue et en tout cas aléatoire si l'on en croit le nombre d'ouvrages, thèses, essais consacrés par d'éminents spécialistes (...) à définir les contours et la définition de la fiction', estime que les tribunaux doivent se fonder sur deux indices principaux: l'indication expresse de la nature de l'œuvre sur son support: roman, autobiographie ou témoignage, et le recours à un nom inventé pour les personnages⁶⁵⁵.

La mention du genre romanesque est faite par la majorité des défenseurs des romanciers, mais l'analyse des différents jugements montre que les magistrats ne tiennent pas vraiment compte de la qualification péritextuelle. Tout en soulignant la présence du terme *roman*, les cours l'écartent souvent, dans la mesure où elles la voient comme un stratagème dont la vanité se démontre lorsque l'identification d'une personne est possible.

Il faut d'ailleurs bien reconnaître que parfois les écrivains ou leurs éditeurs favorisent la dénomination *roman* sans que l'on sache forcément pourquoi. Philippe Gasparini, dans *Est-il je ? Roman autobiographique et autofiction*, avance une première explication, fondée sur l'absence de terme générique satisfaisant pour qualifier une œuvre que l'on peut situer entre deux genres⁶⁵⁶. Or, nous avons pu constater que la majorité des œuvres du corpus se caractérisent par une « transgression générique »⁶⁵⁷, puisqu'ils ont certaines des caractéristiques de l'autobiographie.

Une autre explication, donnée par cet auteur, serait que la qualification de roman joue comme une promesse de qualité littéraire⁶⁵⁸ et, même si tout ce qu'écrit un auteur est vrai, cela accentue la dimension esthétique de son travail. Le roman serait devenu aujourd'hui le genre littéraire par excellence et c'est sans doute ce qui fait craindre à Angot, au sujet de *L'inceste*, que ce livre soit « pris pour une merde de témoignage. Comment faire autrement ? »⁶⁵⁹. Cela rejoint une remarque déjà

⁶⁵⁴ Équipe de recherche Fabula, *La notion de genre*, op. cit. supra n. 649.

⁶⁵⁵ Tribunal de Grande instance de Paris, 17^{ème} chambre, 27 mai 2013, extrait des minutes du greffe, op. cit. Le Tribunal souligne.

⁶⁵⁶ Philippe Gasparini, *Est-il je ?* op. cit. supra n. 47, p. 70.

⁶⁵⁷ Équipe de recherche Fabula, *Cours de M. Antoine Compagnon*, op. cit. supra n. 649.

⁶⁵⁸ Philippe Gasparini, *Est-il je ?*, op. cit. supra n. 47, p. 70.

⁶⁵⁹ Christine Angot, *L'inceste*, op. cit. supra n. 92, p. 171.

citée et faite par Genette dans *Fiction et diction* : « Si donc il existe un et un seul moyen pour le langage de se faire à coup sûr œuvre d'art, ce moyen est sans doute bien la fiction »⁶⁶⁰.

Genette évoque de même dans *Seuils* une raison commerciale car, comme il le dit prosaïquement, « le roman aujourd'hui purgé de tous ses complexes, [est] réputé plus 'vendeur' que tout autre [genre] »⁶⁶¹. Il est rejoint en cela par Dominique Viart et Bruno Vercier dans *La littérature française au présent*, dans leur sévère appréciation de l'autofiction contemporaine :

Bien des tenants actuels de l'autofiction n'ont retenu de la démarche de Doubrovsky que la formule 'mon roman, c'est ma vie'. D'où la prolifération d'ouvrages (ceux de Christine Angot par exemple) qui ne sont souvent que des tranches de vie plus ou moins habilement accommodées.... jusqu'aux plus fades productions, exposant sur la place publique les histoires de cœurs et de couples des personnalités du monde de l'édition, de la presse ou de la télévision. Argument de vente, l'autofiction est invoquée, jusque devant les tribunaux, comme légitimation 'littéraire' de débâillages qui n'ont plus rien à voir avec la littérature.⁶⁶²

L'autofiction, parce qu'elle est vue comme le roman d'une vie, attirerait donc plus de lecteurs que l'autobiographie ou la biographie. C'est en tout cas une forme d'écriture qui semble avoir les faveurs du public⁶⁶³. Ce phénomène n'est d'ailleurs pas récent et Françoise Lavocat fait remarquer que « bien des titres, surtout au début du XVII^{ème} siècle, agitent la présence de clefs en guise d'appât publicitaire »⁶⁶⁴. Elle souligne d'ailleurs que « ce jeu de mises en relation n'est pas jugé étranger au plaisir de la lecture, sans doute parce qu'une autonomie de l'œuvre d'art n'existe pas et que la dépendance du roman par rapport à un cercle, une société donnée, est acceptée et même valorisée »⁶⁶⁵.

Ce qui était vrai par le passé pour les romans à clefs, le reste aujourd'hui dans bien des cas. On songe par exemple à *La ballade de Rikers Island*, livre à propos duquel Régis Jauffrey, tout en affirmant qu'il s'agit d'un roman lorsqu'il justifie les libertés qu'il a prises avec les faits (en particulier les rêves prêtés au personnage principal, censé représenter Dominique Strauss-Kahn), encourage une lecture référentielle en s'appropriant le rôle du narrateur et en affirmant qu'il a basé son livre sur une enquête sérieuse, qui l'a mené jusqu'en Afrique pour retrouver la

⁶⁶⁰ Gérard Genette, *Fiction et diction*, *op. cit. supra* n. 42, p. 20.

⁶⁶¹ Gérard Genette, *Seuils*, *op. cit. supra* n. 647, p. 101.

⁶⁶² Bruno Vercier, Dominique Viart, *La littérature française au présent*, *op. cit. supra* n. 543, p. 33.

⁶⁶³ David Shields, *Reality Hunger: A Manifesto*, Penguin 2011.

⁶⁶⁴ Françoise Lavocat, *Fait et fiction*, *op. cit. supra* n. 139, p. 279.

⁶⁶⁵ *Ibid.*

famille de la victime du Sofitel, Nafissatou Dialo⁶⁶⁶, qui de plus, apparaît sous son vrai nom⁶⁶⁷. Ce double langage ne manque pas d'éveiller la curiosité du public.

Enfin dans un chapitre de *Senils* consacré aux « contrats de fiction », Genette fait référence aux protestations de fictivité que l'on trouve parfois dans le paratexte. On peut citer celle figurant en préambule du *Renard des grèves* : « Ce livre est un roman. Toute ressemblance avec des personnes, des noms propres, des lieux privés, des noms de firmes, des situations existant ou ayant existé, ne sauraient être que le fait du hasard ». Genette affirme qu'elles ont « une fonction juridique [visant] à éviter les procès »⁶⁶⁸. Dans la mesure où la présence, même seule, du qualificatif *roman* peut aussi être analysée comme une telle protestation, il peut jouer le même rôle. Rôle dont l'efficacité est plus qu'incertaine, comme le souligne d'ailleurs Genette lui-même⁶⁶⁹, et comme Jean Failler a pu le vérifier⁶⁷⁰.

Mais l'explication la plus importante est peut-être une autre justification donnée par Gasparini lorsqu'il fait référence à la latitude que permet le terme *roman*. En effet, le romancier peut toujours alléguer la qualification romanesque de son texte pour expliquer les libertés qu'il aurait prises avec les faits. Il se protège ainsi contre les critiques portant sur la véracité⁶⁷¹. Le romancier Emmanuel Carrère a évoqué cette raison quand on lui a demandé pourquoi son livre *Limonov*, prix Renaudot du meilleur roman, n'était pas qualifié de biographie, bien qu'il y relate la vie du dissident nationaliste russe⁶⁷². En réponse, l'écrivain fait référence à l'absence d'enquête et de recherche, attendu que s'il « y a des erreurs ce ne serait pas très grave car je ne prétends pas faire une biographie. C'est une version romanesque »⁶⁷³.

Cette dernière raison, qui met l'accent sur le fait que dans un livre présenté comme un roman, peuvent se mêler réalité et fiction – « des erreurs » – peut apporter une réponse à la question posée au début du sous-chapitre : la mention du genre romanesque semble bien introduire l'idée de fictionalité. Cela ne signifie

⁶⁶⁶ On n'est pas couché, Régis Jauffret sur l'affaire DSK - On n'est pas couché - 18 janvier 2014 #ONPC.

⁶⁶⁷ Régis Jauffret, *La ballade de Rikers Island*, op. cit. supra n. 87, p. 123.

⁶⁶⁸ Gérard Genette, *Senils*, op. cit. supra n. 647, p. 220.

⁶⁶⁹ Ibid.

⁶⁷⁰ On peut comparer la position du droit français à celle du droit américain dans lequel les « disclaimer » qui proclament qu'une œuvre est entièrement fictive sont d'une grande efficacité lorsqu'ils sont combinés avec l'évocation du Premier amendement de la Constitution garantissant la liberté d'expression. Cf. John Aquino, *Truth and Lies on Film. The Legal Problems of Depicting Real Persons and Events in a Fictional Medium*, Jefferson, McFarland & Company, 2005.

⁶⁷¹ Philippe Gasparini, *Est-il je ?* op. cit. supra n. 47, p. 70.

⁶⁷² Emmanuel Carrère, *Limonov*, Paris, P.O.L., 2011.

⁶⁷³ « Emmanuel Carrère raconte Limonov - Croisements ... », *Scoop.it*, s. d., <http://www.scoop.it/t/rouen/p/744836779/2011/11/30/emmanuel-carrere-raconte-limonov-croisements-blog-litteraire-helene-foucher> (consulté le 28/10/2014).

pas que le contenu du livre soit inventé, cela signifie que la possibilité de la fiction existe. En conséquence, cela peut justifier la position défendue ici, à savoir qu'en présence du qualificatif *roman* dans le péritexte, le texte devrait être appréhendé comme tel, être régi par le statut juridique particulier de l'œuvre artistique et bénéficier de la liberté de création.

Il s'agit simplement de proposer qu'un texte annoncé comme un roman ait un statut juridique particulier, et non de prôner une naïveté qui ne serait pas de mise, étant donné que l'on doit bien constater l'apparition assez rapide du doute dans l'esprit du destinataire.

Donner sa place au péritexte ne revient pas non plus à affirmer une primauté de l'auteur sur le lecteur, puisque ce dernier a toujours la possibilité de réserver son jugement quant à la nature de l'œuvre qu'il découvre. Le terme *roman* ne jouerait que comme une présomption de fictionalité.

Cela rejoint l'opinion de la Cour constitutionnelle allemande⁶⁷⁴ qui a reconnu, dans un arrêt *Esru*, qu'un roman « présenté comme une fiction doit à première vue être traité comme tel. Il appartient alors au plaignant de renverser cette présomption en prouvant que la nature fictionnelle de l'œuvre n'a pas été perçue par le lecteur »⁶⁷⁵. En effet, la position que nous défendons confirme également sur qui va peser la charge de la preuve : le plaignant doit prouver que le personnage n'est pas suffisamment fictionnel pour éviter une identification.

En résumé nous pouvons dire que pour le droit, le genre aurait alors une fonction herméneutique constitutive, plutôt qu'heuristique d'après l'analyse qu'en fait Compagnon :

On peut concevoir la fonction herméneutique du genre de deux manières. Soit le genre est un outil *heuristique*, et l'interprétation rejoint, par le cercle herméneutique, un sens qui, lui, est toujours particulier ; soit le genre est *constitutif* du sens, et l'interprétation va vers un sens qui dépend du genre.

Dire qu'il est constitutif signifie que le genre est amené à survivre :

Le genre a une valeur *heuristique*, cela veut dire qu'il sert à la découverte du sens. Il se situe alors du côté de l'interprétation, il permet de l'unifier. C'est une hypothèse sur le tout (sur le sens d'ensemble du texte) qui est confronté aux parties, aux traits du texte. [Dire qu'il est constitutif signifie que le genre] survit [...] au sens toujours particulier auquel aboutit la compréhension. Alors il n'est pas seulement un outil à jeter une fois que la compréhension est acquise et la compréhension est elle-même dépendante

⁶⁷⁴ Cour constitutionnelle allemande, 13 juin 2007, *Esra*, IIC, 2008.610, paragraphe 84.

⁶⁷⁵ Edouard Treppoz, « Pour une attention particulière du droit à la création: l'exemple des fictions littéraires », *Recueil Dalloz*, 2011, p. 2487.

du genre, elle est liée au genre (elle est *genre-bound*), lequel est constitutif du sens⁶⁷⁶.

Même si le lecteur arrive à la conclusion que le livre qu'il a entre les mains n'est pas une fiction, il n'en reste pas moins vrai que le qualificatif *roman* sur la couverture, indicateur d'un genre particulier, a été voulu par l'auteur et/ou l'éditeur, et que cela devrait avoir une signification et pourrait se traduire en termes juridiques.

Au cours du chapitre quatre de ce travail, nous avons montré en quoi il nous semblait qu'un nouveau fondement juridique appliqué à l'œuvre d'art était légitime. Nous avons signalé qu'il nous paraissait difficile de destiner la liberté de création à l'œuvre littéraire dans son ensemble, dans la mesure où certaines œuvres, telles les autobiographies, sont à la fois littéraires et sérieuses, et par conséquent soumises à une obligation de vérité. Quant à savoir s'il fallait réserver le principe de liberté créatrice à un texte né de l'imagination de son auteur, nous y avons renoncé, face à l'impossibilité de distinguer de manière incontestable le texte factuel du texte fictionnel. En fin de compte, c'est l'appellation générique de l'œuvre littéraire qui nous a semblé le critère le plus satisfaisant pour déclencher la mise en œuvre juridique de la notion de liberté de création.

⁶⁷⁶ Équipe de recherche Fabula, « Cours de M. Antoine Compagnon: le genre littéraire » Équipe de recherche Fabula, *Cours de M. Antoine Compagnon, op. cit. supra* n. 649 L'auteur souligne. Pour Compagnon dans le cadre de l'interprétation littéraire : « La conception générique, peut-on sans doute avancer, sert à la fois une fonction *heuristique* et une fonction *constitutive* ».

5. La mise en œuvre de la notion de liberté de création en matière littéraire

Lorsqu'il est amené à mettre en application l'article 9 du Code civil, qui vise à protéger la vie privée, on attend du juge civil qu'il pèse les intérêts en présence, puisque, comme on a pu le constater, d'un point de vue formel, la liberté d'expression, dont la liberté de création est une forme, et la protection de la vie privée ont une valeur égale. C'est donc un conflit d'intérêts antinomiques que le magistrat doit résoudre : il doit « reconnaître les intérêts en présence, [...] évaluer leur force respective, [...] les peser avec la balance de la justice, en vue d'assurer la prépondérance des plus importants, d'après un critérium social, et finalement établir entre eux l'équilibre éminemment désirable »⁶⁷⁷. Comme le souligne parfois la doctrine, cet instrument n'est pas d'un maniement aisé et la pesée peut donner lieu à des résultats factuels contradictoires, « mais c'est certainement la seule solution possible face à ce choc entre des droits fondamentaux », pense l'avocat Christophe Caron, spécialiste de cette question⁶⁷⁸.

Si on observe l'utilisation de cette balance dans le domaine littéraire, on peut dire que se dégage de la jurisprudence l'impression d'une vraie volonté d'accorder une protection particulière à la liberté de création des artistes. En effet, on peut lire des formules telles que : « la liberté d'expression, constitutionnellement et conventionnellement garantie, dont la liberté de création littéraire est une des formes les plus reconnues »⁶⁷⁹, ou encore :

Ce principe conventionnel et constitutionnel de la liberté d'expression doit être d'autant plus largement apprécié qu'il porte sur une œuvre littéraire, la création artistique nécessitant une liberté accrue de l'auteur qui peut manifestement s'exprimer tant sur des thèmes consensuels que sur des sujets qui heurtent, choquent ou inquiètent⁶⁸⁰.

⁶⁷⁷ François Gény, *Méthode d'interprétation et sources en droit privé positif, tome II*, Paris, Sirey, 1932.

⁶⁷⁸ Christophe Caron, « Utilisation de la 'balance des intérêts' pour résoudre les conflits de droits fondamentaux », *Recueil Dalloz*, 2004, p.1633.

⁶⁷⁹ Procès Bidoit contre Angot et procès Duroy contre Laffond.

⁶⁸⁰ Procès Strauss-Kahn contre Iacub.

Cette jurisprudence est très favorable dans les termes, de manière formelle, mais nettement moins en pratique. Ainsi, sur les quatorze œuvres figurant au corpus, seules trois ont été jugées non attentatoires à la vie privée et en réalité, il semble que la balance des intérêts penche plus souvent du côté des personnes faisant l'objet de dévoilements que de celui des romanciers.

D'ailleurs, dès novembre 2003, le Syndicat national de l'édition, a lancé une alerte pour dénoncer « une judiciarisation de l'édition » en regrettant « la fréquence du recours au juge en matière éditoriale »⁶⁸¹.

En revanche, lorsque les magistrats sont conduits à examiner un texte non fictionnel, nous pouvons remarquer une tendance à une plus grande clémence envers les auteurs, dont ils jugent souvent bon d'assurer l'indépendance critique. Nous en voulons pour preuve le fait que la jurisprudence ait développé un certain nombre de circonstances justificatives exonérant les journalistes. En effet, lorsque ces derniers portent atteinte à l'intimité d'une personne, la sauvegarde de la vie privée peut connaître des infléchissements considérés comme légitimes, lorsqu'ils sont justifiés par les nécessités de l'information du public ou par la contribution à un débat d'intérêt général ou à une réflexion sur l'Histoire⁶⁸². Si l'une de ces circonstances le justifie, on va admettre que la violation de la vie privée passe au second plan. Cette conception est relativement récente en droit, car pendant très longtemps la jurisprudence, approuvée d'ailleurs par la doctrine, considérait qu'un fait relève de la vie privée en raison de sa nature, et que les circonstances qui entourent sa révélation importent peu pour que la violation soit punissable. Certains faits, qui sont à présent considérés comme des faits justificatifs du dévoilement, étaient retenus simplement pour expliquer une diminution des sommes allouées en dommages et intérêts, mais jamais pour écarter purement et simplement l'atteinte à la vie privée. Cela a changé sous l'impulsion de la Cour européenne des droits de l'homme⁶⁸³, qui a précisé que quand « la liberté de la presse [est] en cause, on se trouve dans un cas où l'article 10 exige un niveau particulièrement élevé de protection du droit à la liberté d'expression »⁶⁸⁴.

Ces faits justificatifs ne sont pas appliqués par la jurisprudence aux textes fictionnels, ils ne concernent par conséquent que la liberté d'expression et non la liberté de création. C'est ce qui ressort de l'arrêt rendu par la Cour de cassation au

⁶⁸¹ *Syndicat national de l'édition – Judiciarisation de l'édition*, *op. cit. supra* n. 402. Nous rappelons que le syndicat a de même publié un Livre blanc comprenant six propositions destinées à améliorer le sort des éditeurs lors des procès.

⁶⁸² Nous reviendrons ultérieurement sur ces faits justificatifs, *cf. infra* 5.5.2. « La prise en compte de faits justificatifs ».

⁶⁸³ Christophe Bigot, « Protection de la vie privée : la Cour de cassation pose de nouvelles règles », *Recueil Dalloz*, 2002, p. 3164.

⁶⁸⁴ CEDH, Lindon, Otchakovsky-Laurens et July contre France, 22 octobre 2007, *op. cit.*

sujet du feuilleton littéraire, « Le roman vrai du docteur Godard », inspiré d'un fait divers très médiatisé : la disparition mystérieuse, en septembre 1999, du médecin Yves Godard, de sa seconde épouse Marie-France et de leurs deux enfants. Les épisodes devaient paraître dans *Le Figaro littéraire*, supplément hebdomadaire du quotidien éponyme. Dans le numéro du 6 juillet 2000, le premier épisode intitulé « Ce que voulait Marie » est paru, et le deuxième, « La maison de Tilly », était annoncé pour la semaine suivante. L'auteur en était la romancière Françoise Chandernagor. L'action en justice pour violation de la vie privée avait été engagée au nom des enfants mineurs nés d'un premier mariage de Madame Godard, Fanny et Léo. Le juge des référés de Caen, approuvé par la Cour d'appel de la même ville, puis par la Cour de Cassation, a estimé que le feuilleton estival était attentatoire à la vie privée des enfants, dans la mesure où le premier épisode mettait en scène la vie de la famille et où « le deuxième désignait une maison du ménage Godard [sc. la maison Tilly] qui était aussi celle des enfants Fanny et Léo, leur soumission à un régime de garde alternée faisant qu'ils s'y rendaient régulièrement »⁶⁸⁵. La Cour de cassation confirme l'interdiction de poursuivre la publication, tout en prenant acte du fait que la presse s'était très largement fait l'écho de l'affaire, et que la vie privée de toute la famille avait amplement été exposée. Le directeur du *Figaro littéraire* a au demeurant écrit en réaction à la condamnation : « Pourquoi reprocher à un écrivain d'évoquer des faits que de nombreux journalistes avant lui ont relatés, sans faire l'objet d'aucune plainte ? »⁶⁸⁶. La Cour de cassation s'en justifie en posant un principe dont la portée n'a pas encore été clairement déterminée à ce jour : « le respect de la vie privée s'impose avec davantage de force à l'auteur d'une œuvre romanesque qu'à un journaliste remplissant sa mission d'information ». La décision est d'autant plus grave que la censure s'est exercée *a priori*.

Cette différence de traitement du texte fictionnel par rapport au texte factuel peut aussi être illustrée par l'affaire Le Pen contre Lindon et par l'affaire Strauss-Kahn contre Iacub. En effet, dans les deux cas, on peut estimer que les journalistes ont une marge de manœuvre supérieure à celle des romanciers. Ainsi, de nombreux articles de presse ou dessins satiriques ont attaqué bien plus durement Jean-Marie Le Pen que ne l'a fait Lindon, et que dire de l'ouvrage *Les Strauss-Kahn* des journalistes du *Monde*, Raphaëlle Bacqué et Ariane Chemin⁶⁸⁷, dans lequel les révélations les plus intimes se succèdent, jusqu'à indiquer des adresses de clubs échangistes fréquentés par l'ancien président du FMI ? Le livre, sorti en 2012, a eu

⁶⁸⁵ Cour de cassation, 1^{ère} chambre civile, 9 juillet 2003, *Recueil Dalloz*, 2004, Sommaires, p. 1633, observations Caron, *JCP* 2003, II, 10139, note J. Ravanais.

⁶⁸⁶ « Le Figaro censuré », *L'Obs*, s. d., <http://tempsreel.nouvelobs.com/societe/20000713.OBS6063/le-figaro-censure.html> (consulté le 22/09/2015).

⁶⁸⁷ Raphaëlle Bacqué et Ariane Chemin, *Les Strauss-Kahn*, Paris, Albin Michel 2012.

un grand retentissement, il a fait la une du magazine *Le Point*⁶⁸⁸, mais les auteurs n'ont jamais été inquiétés par la justice, puisque aucune plainte n'a été déposée.

Il existe donc *de facto* une différence de traitement jurisprudentiel du texte sérieux, et Françoise Lavocat remarque d'ailleurs que : « le documentaire, voire le docufiction, lesté par le sérieux supposé de son propos instructif, est finalement mieux protégé que la frivole fiction, à qui les juges demandent de laisser la réalité tranquille »⁶⁸⁹.

Si l'on comprend bien pourquoi il est fondamental de préserver la liberté d'expression des journalistes, on peut se demander ce qu'il en est du texte fictionnel. Faut-il plaider en faveur d'une égalité totale de traitement et lui faire bénéficier des faits justificatifs mentionnés plus haut, ou doit-on considérer que cette égalité reviendrait à méconnaître le caractère propre de l'œuvre artistique ?

Cette deuxième conception est défendue dans le cadre de cette thèse, car en réalité la reconnaissance de la liberté de création repose sur l'acceptation d'un espace juridique autonome, justifié par la spécificité de l'œuvre artistique. Mais pour que cet espace de liberté dépasse la simple reconnaissance formelle, et soit plus qu'une simple coquille vide, il est nécessaire d'en établir le fonctionnement. En effet, jusqu'à présent les tribunaux ont tenté de répondre à la question : « qui a le droit de dire ? », soit en exonérant purement et simplement les auteurs, soit en les condamnant, parfois lourdement. Par ce travail de recherche nous proposons une nouvelle question, à savoir « comment a-t-on le droit de dire ? ».

Il ne s'agit pas de mettre en place une immunité artistique, car « la liberté de création artistique ne peut valoir excuse absolutoire »⁶⁹⁰ en toute circonstance. Il s'agit plutôt de reconnaître un régime juridique d'exception pour l'œuvre d'art, une sorte « d'exception esthétique »⁶⁹¹, qui ferait que les artistes bénéficient d'un traitement spécial.

La mise en œuvre de la liberté de création littéraire pourrait se traduire par différents mécanismes et règles que nous nous proposons d'exposer. La première proposition serait la mise en place d'un droit de réponse des victimes de dévoilements. Certes, cette procédure existe déjà en droit de la presse, mais il s'agirait de la transformer, de l'élargir et d'en adapter le fonctionnement à l'œuvre littéraire (5.1.). La seconde serait l'obligation pour les cours de tenir compte de la qualification formelle romanesque d'un ouvrage, et d'éviter de requalifier les

⁶⁸⁸ Sylvie Pierre-Brossolette, « L'incroyable saga des Strauss-Kahn », *Le Point*, 2012, http://www.lepoint.fr/politique/l-incroyable-saga-des-strauss-kahn-07-06-2012-1476088_20.php (consulté le 17/09/2016).

⁶⁸⁹ Françoise Lavocat, *Fait et fiction*, op. cit. supra n. 139, p. 291.

⁶⁹⁰ Anne-Marie Sauteraud, *Bonne foi et littérature*, op. cit. supra n. 119.

⁶⁹¹ Dan Eugen Ratiu, *L'artiste: immunité ou responsabilité? Considérations sur l'usage des catégories éthico-juridiques dans le monde de l'art*, op. cit. supra n. 312 (consulté le 04/06/2016).

œuvres soumises à leur examen (5.2.). La troisième proposition consisterait en la possibilité pour les magistrats de faire appel à un expert de la littérature et de la linguistique pour éclairer leurs jugements (5.3.). La quatrième proposition concernerait l'admission de circonstances particulières liées aux personnes dévoilées (5.4.). La cinquième consisterait en la prise en compte de la nature des faits révélés (5.5.).

5.1. L'instauration d'un droit de réponse

En 2013 paraît chez Stock un livre de Jean-Louis Fournier intitulé *La servante du Seigneur*⁶⁹². Le narrateur, un écrivain prénommé Jean-Louis, y raconte avec humour, rage parfois et désespoir souvent, ce qu'il considère comme la perte de sa fille – « j'ai égaré ma fille »⁶⁹³ dit-il – à partir du moment où cette dernière a rencontré celui qui est présenté comme une sorte de fanatique chrétien, nommé ironiquement « Monseigneur », celui qui « est habillé en noir, [...] a les bottines qui brillent et des oreilles pointues comme Belzébuth »⁶⁹⁴. Le texte s'adresse tantôt à la fille, tantôt au lecteur pour le prendre à témoin de la souffrance d'un père. Les critiques envers la fille sont nombreuses et dures mais les derniers mots du père sonnent comme un appel à la réconciliation : « Reviens, avant que je m'en aille »⁶⁹⁵. Etre décrite comme une fille indigne sous emprise n'a de toute évidence pas été du goût de la fille de l'écrivain et c'est pourquoi elle a exigé le droit de répondre à son père⁶⁹⁶. On ne connaît pas les détails des tractations et il n'y a pas eu de procès, mais toujours est-il que deux versions du roman *La servante du Seigneur* sont à présent sur le marché. La première, parue à plusieurs milliers d'exemplaires, est la version originale, la seconde est augmentée d'un chapitre final introduit ainsi par Jean-Louis Fournier : « Je laisse à ma fille le mot de la fin »⁶⁹⁷. C'est dans un style résolument ironique que la jeune femme débute sa réponse :

Tout le monde n'a pas la chance d'avoir un père qui offre sa propre fille au monde entier après l'avoir défigurée. En tant que « chef-d'œuvre » cubiste de Jean-Louis Fournier, j'aurais préféré que ce dernier le garde accroché dans sa

⁶⁹² Jean-Louis Fournier, *La servante du Seigneur*, Paris, Stock, 2013.

⁶⁹³ *Ibid.*, p. 9.

⁶⁹⁴ *Ibid.*, p. 25.

⁶⁹⁵ *Ibid.*, p. 149.

⁶⁹⁶ lefigaro.fr, « Jean-Louis Fournier attaqué par sa fille », *Le Figaro*, 2013, <http://www.lefigaro.fr/livres/2013/08/26/03005-20130826ARTFIG00401-jean-louis-fournier-attaque-par-sa-fille.php> (consulté le 16/02/2016).

⁶⁹⁷ Jean-Louis Fournier, *La servante du Seigneur*, *op. cit. supra* n. 692, p. 151.

maison. Il avait promis. Par générosité, il a voulu en faire profiter tout un chacun.

Suivent plusieurs pages dans lesquelles la fille de l'auteur, qui signe de son véritable prénom, « Marie », offre au lecteur sa version personnelle des faits : « En attendant voici ma vérité »⁶⁹⁸. Ce n'est peut-être pas ce à quoi pensait Fournier lorsqu'il avait « proposé à sa fille de collaborer à un livre. Suite de billets de mauvaise humeur »⁶⁹⁹, mais le livre est quand même un peu le fruit de deux auteurs, et ce compromis a incontestablement une certaine élégance, que n'aurait certainement pas eu une procédure en dommages et intérêts.

Face à la multiplication des procès pour violation de la vie privée, voire diffamation, on peut alors se demander si la mise en place d'un droit de réponse pourrait apparaître comme une solution de compromis satisfaisante.

Le droit de réponse est une procédure qui existe déjà et dont l'utilisation est possible dans trois domaines : la presse écrite périodique (article 13 de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse⁷⁰⁰), la communication audiovisuelle (article 6 de la loi du 29 juillet 1982 sur la communication audiovisuelle⁷⁰¹) et l'internet (article 6, IV de la loi du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique⁷⁰²). Rien ne semble *a priori* s'opposer à l'utilisation d'une telle procédure dans le domaine de la fiction, lorsque des personnes réelles reconnaissables se sentent mises en cause. D'ailleurs on peut remarquer que la Cour de cassation a expressément décidé que le droit de réponse audiovisuel était applicable à des œuvres de fiction mettant en scène des personnages représentant des personnes réelles. Il s'agissait en l'hypothèse de montrer ces personnages commettant des actes criminels présentés comme ayant effectivement eu lieu⁷⁰³.

En s'inspirant de la législation existante, on peut imaginer et proposer une procédure permettant aux victimes d'un dévoilement dans une œuvre littéraire l'accès aisé à un droit de réponse. Les modalités pourraient le cas échéant en être les suivantes :

1. Chaque éditeur crée sur son site internet une rubrique destinée à accueillir le droit de réponse.

⁶⁹⁸ Dans Jean-Louis Fournier, *La servante du Seigneur*, op. cit. supra n. 692, p. 153.

⁶⁹⁹ Jean-Louis Fournier, *La servante du Seigneur*, op. cit. supra n. 692, p. 47.

⁷⁰⁰ « Loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse | Legifrance », <https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=LEGITEXT000006070722> (consulté le 16/02/2016).

⁷⁰¹ Loi n°. 82-652 du 29 juillet 1982 « Sur la communication audiovisuelle ».

⁷⁰² Loi n°. 2004-575 du 21 juin 2004 « Pour la confiance dans l'économie numérique ».

⁷⁰³ Cour de cassation, 1^{ère} chambre civile 25 avril 1990, *Legifrance* n°. 88-16612.

2. L'adresse du site figure dans chaque ouvrage édité, quel que soit le format (papier ou numérique). Le droit de réponse doit être mentionné expressément.
3. Le directeur de la publication est responsable du bon fonctionnement de la rubrique *droit de réponse*.
4. Le titulaire du droit de réponse est la personne qui s'estime dévoilée, de manière directe ou indirecte dans l'œuvre littéraire. Elle seule peut l'exercer.
5. La simple identification d'une personne ouvre la possibilité du droit de réponse même en l'absence de violation de la vie privée ou d'atteinte à l'honneur ou à la réputation.
6. La demande de publication d'une réponse doit être faite par lettre recommandée avec accusé de réception (cela pour garantir le sérieux de la demande).
7. La forme de la réponse est libre (texte, dessin, photo, film) mais la taille doit être raisonnable. Le directeur de la publication peut refuser la diffusion d'une réponse dont la taille serait manifestement excessive.
8. Le directeur de la publication n'a pas à apprécier l'utilité de la réponse.
9. La réponse doit être en rapport direct avec le contenu de l'œuvre littéraire. (Le site dédié au droit de réponse n'est pas le lieu d'une tribune libre. On peut toutefois imaginer que le répondant demande la suppression pure et simple de tout passage le concernant). L'auteur de l'œuvre littéraire incriminée peut à son tour réagir, sur le même site, à la réponse publiée.
10. Toute modification de la réponse est interdite.
11. La réponse doit être publiée dans son intégralité. (Il s'agit du « principe d'indivisibilité du texte objet de la réponse » posé par la Cour de cassation au sujet d'un article de presse⁷⁰⁴).
12. La réponse doit être conforme à la loi et en particulier aux dispositions légales relatives à la diffamation, à l'injure, à l'atteinte à la dignité des personnes, à la violation de la vie privée, aux bonnes mœurs et à l'ordre public. Le répondant assume l'entière responsabilité quant au contenu de sa réponse. Le directeur de la publication est en droit de refuser la diffusion d'une communication qui ne serait pas conforme à la loi.

⁷⁰⁴ Cour de cassation, chambre criminelle, 25 juin 2002, *Légifrance* n° 02-80075.

13. La réponse doit toujours être signée. Aucune réponse anonyme ne peut être publiée au titre du droit de réponse.
14. Le délai de prescription pour l'exercice du droit de réponse est de soixante-dix ans après la mort de l'auteur, moment où, d'après le droit français, l'ouvrage passe dans le domaine public⁷⁰⁵. (Ce délai peut paraître particulièrement long au regard des prescriptions habituelles, mais cela ne semble pas très gênant au vu du support sur lequel la réponse se ferait. De plus, il peut se justifier en raison de la pérennité du livre, qui a une durée de vie quasi illimitée, surtout en cas de réédition. On peut noter que la loi actuelle relative au droit de réponse prévoit un délai de trois mois après la publication de l'article ou la diffusion du message, pour l'exercice du droit de réponse. On comprend cet impératif pour la presse écrite ou certaines catégories audiovisuelles, car la réponse doit être apportée dans un délai permettant son efficacité. Une information dans un journal, un reportage télévisé, ont cette immédiateté qui nécessite une réponse rapide avant que le lecteur ou le spectateur ne s'en désintéresse. Par contre, la loi est plus surprenante dans le domaine de l'informatique, puisque le message auquel on veut répondre peut encore se trouver en ligne après un délai de trois mois et on comprend alors mal pourquoi, passé ce délai, il est refusé au répondant la possibilité d'exercer son droit).
15. La publication de la réponse ou la notification d'un avis de non publication doit se faire dans un délai d'un mois à compter de la réception de la réponse.
16. Le refus de publication est susceptible d'un recours devant le Président du tribunal de grande instance statuant en référé. Ce dernier peut ordonner la publication sous astreinte.
17. La demande de diffusion d'un droit de réponse doit précéder toute action en justice pour violation de la vie privée, engagée par le répondant et relative à l'œuvre littéraire. (On peut voir l'étape du droit de réponse comme une sorte de tentative de conciliation).

La reconnaissance d'un droit de réponse garanti par la loi a plusieurs avantages dont le premier est d'établir un relatif degré d'égalité de traitement entre les victimes de dévoilements. En effet, jusqu'à présent, seules celles qui avaient une certaine notoriété pouvaient avoir accès à la presse et exprimer leur mécontentement ou simplement leur point de vue. C'était par exemple le cas de l'éditeur Pierre-Louis Rozynès après la parution de *Pourquoi le Brésil ?* et du chanteur

⁷⁰⁵ Article L 123-1 du Code de la propriété intellectuelle.

de rap Doc Gynéco après la sortie du *Marché des Amants*, deux romans de Christine Angot, ou encore du philosophe Raphaël Enthoven suite à la publication de *Rien de grave*, de son ex-compagne Justine Lévy. Ces victimes de dévoilement auraient bien sûr encore accès à la presse mais les autres, celles ne bénéficiant d'aucune célébrité, auraient elles aussi un moyen de s'exprimer publiquement.

Deuxièmement, cela permettrait à la victime de faire connaître sa vérité, sa version des faits, ce qui n'est pas possible au travers d'un jugement. Le droit de réponse pourrait être vu comme un recours contre les allégations mensongères. En effet, les tribunaux ne se prononcent pas sur le caractère mensonger ou véridique des allégations figurant dans un roman. Ce n'est pas un argument pris en compte, la seule condition du dommage étant la vraisemblance : peu importe si ce qui est raconté est vrai ou faux, l'important étant de savoir si le lecteur y croit⁷⁰⁶. Or, le fait que la jurisprudence refuse de tels arguments, portant sur la véracité des propos, et considère qu'il importe peu que l'information divulguée soit vraie ou fausse, peut avoir un effet pervers pour la victime. En effet, l'image mentale que se fait le lecteur, construite par la narration, est d'une certaine façon confirmée par le juge qui constate la violation de la vie privée : on ne garantit pas la possibilité pour la victime de rétablir la vérité, puisque la vérité n'est pas discutée. Dans ce sens on peut se demander si le fait de la considérer comme indifférente est une attitude morale, puisqu'après le procès le doute persiste, ou pire, le mensonge prend des accents de vérité.

Raphaël Enthoven, personnage malgré lui dans *Rien de grave* s'est fait l'écho de la frustration du dévoilé : « Si j'avais dit 'ce n'est pas moi' on m'aurait dit 'mon œil' ! Si j'avais dit 'oui, c'est moi' on m'aurait dit 'pour qui te prends-tu ?'. Mais on ne lutte pas contre ce que les gens ont envie de croire. C'est une drôle d'expérience. J'étais dépossédé de ma vie sans qu'on l'ait racontée. Comme si quelqu'un s'était promené tout nu dans la rue avec un masque à mon effigie »⁷⁰⁷. Il en va de même de Patrick Modiano, qui « ne reproche pas à Marie Lebey l'emploi d'un procédé littéraire, estime Maître Merlet. Il n'est pas procédurier, ce n'est pas un procès de censeur. Le problème, c'est qu'elle lui prête une intimité qui n'est pas la sienne, des souvenirs qui ne sont pas les siens et qu'on ne retrouve pas dans son œuvre. Chacun peut refuser de devenir le personnage d'un roman »⁷⁰⁸, affirme-t-il.

Au moins, grâce au droit de réponse, une personne reconnue sous les traits d'un personnage, pourrait avoir toute latitude pour rétorquer et rétablir éventuellement la vérité.

⁷⁰⁶ Cf. *supra* 4.2.2.2. « La présence de personnages fictionalisés ».

⁷⁰⁷ *Ils se sont reconnus dans un roman*, *op. cit. supra* n. 90.

⁷⁰⁸ *Modiano veut qu'on l'oublie*, *op. cit. supra* n. 367.

Enfin, la possibilité de répondre à un romancier dans le cadre du droit de réponse pourrait, dans certains cas, éviter les procès et introduirait une certaine horizontalité dans de la justice, dans la mesure où les justiciables aurait un rôle plus important à jouer. Dans la mesure où une victime chercherait simplement à se faire entendre, sans forcément exiger des dommages et intérêts (autres que ceux symboliques d'un euro), le droit de réponse pourrait remplir cette fonction. De plus, si on veut bien admettre que l'exercice d'un droit de réponse est la condition préalable à l'action en justice, on peut imaginer des cas où le juge estimerait que cette seule publication est suffisante pour protéger les intérêts de la personne dévoilée.

5.2. Le respect de la qualification formelle

Lors du chapitre précédent, nous avons pu constater l'importance de la qualification formelle d'un écrit (Cf. 4.2.3.). C'est elle qui constitue la base première du contrat de lecture pour tout lecteur, mais encore plus pour le lecteur non averti, le lecteur moyen. Le mot *roman* sert en quelque sorte d'opérateur paratextuel invitant à une lecture fictionnelle, ou « d'assertion de feintise ludique partagée » d'après l'expression de Schaeffer⁷⁰⁹. Cette qualification pourrait servir aussi d'élément déclencheur à la mise en œuvre de la liberté de création en matière littéraire. C'est dans cette mesure que nous avons considéré que, du point de vue du droit, le genre aurait une fonction herméneutique constitutive⁷¹⁰.

Si l'on reconnaît l'importance de tenir compte du genre formel, on peut se demander ce qu'il faut penser de la démarche entreprise par certaines cours, consistant à donner à une œuvre une qualification littéraire différente de celle indiquée en périphrase, ou de lui dénier la qualification formelle qu'elle porte, sans lui en donner une autre, laissant le texte sans qualification du point de vue du droit. Parmi les jugements étudiés, nous avons recensé deux déqualifications, la première suivie d'une requalification, la seconde laissant incertaine la dénomination de l'œuvre. Ainsi, nous avons vu que la Cour de cassation, suivant les juges du fond, a estimé que le roman *Graine d'angoisse* de Madeleine Perbet, « bien que présenté comme une œuvre de fiction, était en réalité une autobiographie mal déguisée, permettant l'identification aisée des divers protagonistes »⁷¹¹. Or, nous avons pu remarquer que, telle qu'elle est construite, cette œuvre ne semble pas entrer dans la définition de l'autobiographie habituellement retenue par la critique littéraire, du

⁷⁰⁹ Jean-Marie Schaeffer, *Pourquoi la fiction ? op. cit. supra* n. 45, p. 145 et seq.

⁷¹⁰ Cf. *supra* 4.2.3. « L'indication du genre romanesque ».

⁷¹¹ Cour de cassation, 1^{ère} chambre civile, 25 février 1997, *op. cit.*

moins si l'on s'en remet aux éléments dégagés par Philippe Lejeune⁷¹². En effet le nom de l'auteur n'est pas identique à celui du narrateur/personnage principal ⁷¹³ et surtout le terme *roman* figure sur la couverture du livre : il manque donc le critère essentiel de l'intention, la volonté de produire une autobiographie, une œuvre dont le lecteur n'est pas *a priori* invité à questionner la véracité.

Le deuxième cas est celui du livre *Les petits* de Christine Angot. Dans un premier temps, les magistrats de la 17^{ème} chambre du Tribunal de grande instance de Paris ont précisé :

Les tribunaux, saisis d'une action engagée par une personne qui prétend que, dans un ouvrage, son droit au respect de sa vie privée a été méconnu, ne sauraient être liés par la conception que l'auteur a pu exprimer du rapport entre réalité et imaginaire dans son œuvre, non plus que par la qualification donnée à l'ouvrage en cause par son support : roman, témoignage, autobiographie⁷¹⁴.

Puis, la Cour a dénié au livre la qualité de roman, car d'après elle, les éléments de la vie privée cités par l'auteur, « lèvent, dans l'esprit du lecteur tout doute sur l'enracinement dans la réalité du récit et le font ainsi sortir de la définition du roman, comme étant l'expression d'une vérité universelle touchant à la condition humaine »⁷¹⁵.

Il faut donc en conclure que pour ces magistrats, seul les récits réellement fictionnels peuvent prétendre à l'universalité (et au qualificatif de *roman*). C'est là une prise de position pour le moins étonnante et qui contredit l'ambition de la plupart des écrivains de l'autofiction. A titre d'exemple nous pouvons citer Doubrovsky, répondant à l'accusation de nombrilisme qui lui est parfois faite :

Quand les « autofictionneurs » sont bons, c'est une civilisation qui se joue à travers leur cas personnel. Quand j'ai écrit *Un amour de soi* en 1982, je venais de vivre une aventure avec une jeune Américaine qui découvrait le féminisme. Mon livre, que je croyais moi-même être juste un règlement de comptes, montrait en réalité l'opposition entre un type comme moi, élevé dans les années 30, où les prototypes masculins se nommaient Hemingway ou

⁷¹² Cf. *supra* 4.2.2.1. « Les romans du corpus sont-ils référentiels ? ».

⁷¹³ Même si cette question peut être discutée dans la mesure où l'auteur, Madeleine Perbet, considère avoir simplement réécrit le manuscrit que lui avait remis Mylène Maubant. Mylène Maubant étant le nom de la narratrice/personnage principal : Cf. La précaution liminaire en exergue du livre.

⁷¹⁴ Tribunal de grande instance de Paris, 17^{ème} chambre, 27 mai 2013, extrait des minutes du greffe, *op. cit.*

⁷¹⁵ Tribunal de grande instance de Paris, 17^{ème} chambre, 27 mai 2013, extrait des minutes du greffe *op. cit.*

Montherlant, et une femme se découvrant dans son autonomie. C'est donc beaucoup plus que ma simple histoire⁷¹⁶.

Nous pouvons évoquer également Cécile Guilbert, auteur du roman *Réanimation*⁷¹⁷, dans lequel elle raconte sa réaction lorsque son mari, suite à une maladie rare, est plongé dans un coma profond. Elle affirme : « ce qui m'a donné envie de passer à l'écriture autobiographique fut la puissance d'une expérience vécue, donc, qui combinant les invariants de la condition humaine m'a semblée universelle et dépassant mon cas particulier »⁷¹⁸.

Non seulement les romanciers flirtant avec l'autobiographie revendiquent une portée universelle, mais l'universalité ne semble nullement être un critère de définition du roman reconnu de manière générale par la théorie littéraire. On peut donc regretter que le Tribunal n'ait pas tenu compte de l'argument présenté par le défenseur de l'éditeur Flammarion dans le procès Bidoit contre Angot, qui l'invitait à considérer la qualification formelle telle qu'elle se trouve sur la couverture du livre, à savoir le terme *roman*. Il soulignait au demeurant la difficulté qu'il y aurait à agir différemment : vouloir apprécier « la distance opérée entre la fiction et la réalité [est] une tâche *'ardue et en tout cas aléatoire si l'on en croit le nombre d'ouvrages, thèses, essais consacrés par d'éminents spécialistes (...) à définir les contours et la définition de la fiction'* »⁷¹⁹.

En effet, vouloir appliquer de manière péremptoire l'équation *fiction* = *roman* ou au contraire *absence ou faiblesse de la fiction* = *autobiographie* semble faire fi de la complexité de la littérature telle qu'exprimée souvent par les théoriciens tels qu'Antoine Compagnon, qui dans son étude du genre littéraire, constate que « toutes les œuvres modernes sont impures »⁷²⁰. Cela est bien illustré par la qualification donnée par les avocats de la défense à *L'enfant d'octobre* de Philippe Besson : *roman de non-fiction*, sans que l'on sache ce que cela signifie vraiment.

Les requalifications ou déqualifications opérées par les cours semblent motivées par la volonté de ne pas censurer une œuvre romanesque, une œuvre artistique, et en cela nous pouvons saluer la démarche entreprise mais, dans la mesure où elles ne s'appuient pas sur des arguments issus des théories littéraires – qui sont les outils les plus adéquats pour analyse des œuvres de ce type – elles semblent pour le moins discutables. De plus, s'il s'agit d'assurer la protection d'une éventuelle victime d'une violation de la vie privée, d'une diffamation ou d'une

⁷¹⁶ Serge Doubrovsky, *op. cit. supra* n. 383.

⁷¹⁷ Cécile Guilbert, *Réanimation*, Paris, Grasset, 2012.

⁷¹⁸ « Les Inrocks - L'autofiction : un genre passé de mode, mais toujours aussi percutant », *Les Inrocks*, s. d., <http://www.lesinrocks.com/2012/09/04/livres/lautofiction-un-genre-passe-de-mode-mais-toujours-aussi-percutant-11292150/> (consulté le 06/11/2014).

⁷¹⁹ Tribunal de grande instance de Paris, 17^{ème} chambre, 27 mai 2013, extrait des minutes du greffe, *op. cit.* Le Tribunal souligne.

⁷²⁰ Équipe de recherche Fabula, *Cours de M. Antoine Compagnon, op. cit. supra* n. 649.

injure, elles ne sont pas indispensables, dans la mesure où les principes régissant la liberté de création, si on accepte de les mettre en place, pourraient assurer une protection suffisante.

5.3. L'intervention d'un expert de la littérature et de la linguistique

Le 21 octobre 1926, arrivèrent dans le port de New-York, une vingtaine de sculptures de Constantin Brancusi. Les douaniers déroutés, leur appliquèrent la législation fiscale prévue pour l'importation de produits manufacturés, et refusèrent de leur faire bénéficier de la loi disposant la libre circulation des œuvres d'art. L'acquéreur de *L'oiseau dans l'espace* refusa de payer et un juge fut saisi. Lui aussi décontenancé par l'œuvre qui était produite, eut la sagesse de faire appel à des experts pour le guider, et le statut d'œuvre d'art des objets fût finalement reconnu.

Le procès Brancusi montre qu'il est possible de respecter des convictions étrangères aux siennes, après avoir pris l'avis circonstancié de personnes réputées compétentes et s'être assuré de leur sincérité, de la solidité de leur conviction. Le juge américain avait adopté une sage stratégie en insufflant une dose de sociologisme – la consultation du « monde de l'art » – au sein de l'esthétique, trop souvent tentée par la quête d'une introuvable essence de l'art⁷²¹.

Face à la complexité de la matière littéraire, l'avocat et écrivain Mathieu Simonet a émis l'opinion « qu'il faudrait que les magistrats fassent appel à des journalistes littéraires et des universitaires à titre consultatif, comme ils font appel à des experts en construction automobile ou à des psychiatres dans certains cas »⁷²². Sans doute veut-il souligner que les juristes que sont les magistrats n'ont pas forcément une compétence suffisante pour analyser une œuvre littéraire. Et d'ailleurs, il arrive qu'on leur reproche leurs prises de position. Ainsi, le journaliste David Caviglioli, qui déclare sévèrement :

Nos échevins ne s'arrêtent pas. Ils s'aventurent en terrain critique. Ils déplorent les portraits trop « *manichéens* » (reproche fait à Angot). Ils estiment qu'écrire « *pour éviter de s'effondrer* » (le mot est de Duroy) revient à poursuivre un « *intérêt personnel* » et que le roman à « *visée thérapeutique* » n'a rien à voir avec l'art. Leurs jugements prennent parfois l'allure de véritables traités littéraires. Ils se fondent sur des concepts vagues, comme la sacro-sainte « *distançiation* »

⁷²¹ Denys Riout, *Qu'est-ce que l'art moderne ?* Paris, Folio, 2000, p. 13

⁷²² Mathieu Simonet, *Littérature, vie privée, op. cit. supra* n. 571.

(comprenez : la transformation du réel, la mise en fiction). Là où des universitaires aguerris rechignent à définir l'autofiction, ou simplement la fiction, ou même le roman, ils tranchent ces questions délicates avec une certitude de garçon boucher⁷²³.

Et Mathieu Simonet de poursuivre :

Certaines décisions de justice ont considéré qu'à partir du moment où le réel passait par le filtre de la mémoire et de l'écriture c'était de la fiction. Le raisonnement était correct. Mais les juges se sont convertis à un point de vue beaucoup plus simpliste, appliqué systématiquement : si les événements ont été vécus par l'écrivain, il cesse de faire de la fiction. Ils se sont mis à qualifier les textes. Ça donne des explications alambiquées sur l'insuffisance de la « distanciation » chez PPDA [sc. Patrick Poivre d'Arvor], alors que son livre, au passage est très romancé⁷²⁴.

La question de la compétence des magistrats en matière littéraire est posée et a d'ailleurs déjà été soulevée par le passé. Ainsi, le romancier naturaliste Louis Desprez, auteur avec Henri Fève d'un roman contant les amours d'un curé de campagne et d'une institutrice, *Autour d'un clocher*, a mis en cause le Tribunal qui le jugeait pour atteinte à la morale, en 1884. Il affirmait, sans succès, lors de l'audience, ne reconnaître qu'un tribunal qui serait composé de ses pairs écrivains⁷²⁵. Cette revendication a été exprimée à plusieurs reprises en d'autres occasions et finalement, dans les années 1920, il a été décidé que la Société des gens de lettres siègerait dans la commission qui examine les œuvres poursuivies pour atteintes aux mœurs⁷²⁶. Il faut reconnaître que si l'on attendait de cette avancée une plus grande clémence envers les romanciers, elle n'a été que relative, puisque c'est le vote du représentant de cette Société qui a fait condamner Boris Vian pour *J'irai cracher sur vos tombes*⁷²⁷.

Nonobstant cette expérience, l'idée de nommer un expert en littérature et linguistique pourrait aboutir à la prise de décisions plus motivées, peut-être plus équilibrées et mieux acceptées par les écrivains.

L'expert pourrait de surcroît être le garant d'une relative objectivité et contrebalancer ce que certains considèrent comme « les opinions esthétiques et morales des juges qui se mêlent et prennent le pas sur l'objectivité qui devrait prévaloir pour que les justiciables puissent connaître les limites de leur liberté »⁷²⁸.

⁷²³ *Les romanciers peuvent-ils encore s'inspirer de personnes réelles ? op. cit. supra* n. 20. L'auteur souligne.

⁷²⁴ *Ibid.*

⁷²⁵ Cité par Gisèle Sapiro, *La responsabilité de l'écrivain, op. cit. supra* n. 127, p. 363-365.

⁷²⁶ *Ibid.*, p. 694-696.

⁷²⁷ *Ibid.*

⁷²⁸ Agnès Tricoire, *Petit traité de la liberté de création, op. cit. supra* n. 120, p. 107.

La possibilité de désigner un expert est prévue par les textes, et en particulier par l'article 232 du Code de procédure civile qui dispose que « le juge peut commettre toute personne de son choix pour l'éclairer par des constatations, par une consultation ou par une expertise sur une question de fait qui requiert les lumières d'un technicien ». Le plus souvent cette personne est désignée après consultation d'une liste d'experts agréés dans le ressort d'une juridiction. Pour l'instant la littérature ne se trouve pas dans le répertoire des spécialités d'experts judiciaires, mais on peut imaginer qu'un universitaire spécialiste de cette question fasse acte de candidature pour y figurer.

En principe « il n'est désigné qu'une seule personne à titre d'expert à moins que le juge n'estime nécessaire d'en nommer plusieurs »⁷²⁹, et en tout état de cause, « il n'est rédigé qu'un seul rapport »⁷³⁰. L'expert désigné « doit accomplir personnellement sa mission »⁷³¹, il « doit donner son avis sur les points pour l'examen desquels il a été nommé. Il ne peut répondre à d'autres questions sauf accord écrit des parties. Il ne doit jamais porter d'appréciation juridique »⁷³². On attend en outre de l'expert qu'il accomplisse « sa mission avec conscience, objectivité et impartialité »⁷³³ ; il prête d'ailleurs serment à cet égard.

La question à laquelle l'expert devra répondre est celle qui lui sera posée par le juge. On imagine qu'il s'agira de savoir, de manière générale, si l'ouvrage littéraire soumis à son examen comporte le dévoilement d'une personne réelle, mais la question peut aussi porter sur un point particulier, comme par exemple la mise en rapport du texte avec d'autres écrits du même auteur. L'expert devra faire son travail en fonction des compétences qui sont les siennes, mais il faut savoir que ses conclusions n'engagent pas le juge, qui garde toujours son pouvoir d'appréciation sur tous les points. En effet, en désignant un expert, le juge ne lui délègue en rien ses pouvoirs juridictionnels. Cela est heureux en l'occurrence, puisque le magistrat doit évaluer la réception du texte par rapport à un lecteur moyen, qui sûrement lui ressemble, et non par rapport à un expert de la littérature et de la linguistique. L'opinion de l'expert est là pour le guider, l'éclairer, et non pour le contraindre. Une fois le principe de l'expertise posé, si on l'accepte, il faut se demander quels seraient plus précisément les critères d'appréciation utilisés par le spécialiste et tenter d'en donner un aperçu.

Dans le chapitre précédent, nous avons examiné l'hypothèse de l'existence d'indicateurs instaurant la distance nécessaire pour rendre un texte fictionnel⁷³⁴.

⁷²⁹ Article 264 du Code de procédure civile.

⁷³⁰ Article 282 du Code de procédure civile.

⁷³¹ Article 233 alinéa 1^{er} du Code de procédure civile.

⁷³² Article 238 du Code de procédure civile.

⁷³³ Article 237 du Code de procédure civile.

⁷³⁴ Cf. *supra* 4.2.2.2. « Les procédés d'écriture comme marqueurs de fictionnalité ? ».

Nous étions arrivés à la conclusion que la présence de ces éléments ne semble pas garantir la fictionalité du texte, mais simplement en augmenter le degré. Ainsi, plutôt que d'écarter la narration simultanée ou éclatée, la constatation de l'utilisation d'un vocabulaire appartenant au champ lexical de la fictionalité, l'ironie, le récit de pensée, la présence de personnages fictionalisés, l'inexactitude de l'information dévoilée ou l'existence d'un message dans le texte, il est souhaitable que l'expert signale la présence de ces facteurs et évalue leur importance au cas par cas. Ce faisant, nous proposons que son action soit menée en accord avec certaines règles énoncées ci-dessous.

5.3.1. La nécessité d'évaluer une œuvre dans sa totalité.

Lors du dépôt d'une plainte contre une œuvre littéraire, le demandeur doit préciser quels sont les passages du livre qu'il juge attentatoires à son intimité ou à son honneur, et c'est par rapport à ces passages que le juge va se prononcer. Toutefois, pour évaluer le dévoilement d'autrui il semble indispensable de prendre en compte l'ensemble de l'ouvrage. Lorsque ce n'est pas ainsi que le juge procède cela laisse l'impression d'une justice incompétente, voire bâclée, comme semble l'estimer Françoise Lavocat au sujet du procès fait à l'héritier d'Anatole France :

L'exercice comparatif auquel se livre le juge met en évidence les coïncidences entre l'œuvre et la vie, sans que soit jamais mentionné ce qu'une rapide lecture de *La révolte des anges* révèle aussitôt : ce monde fictionnel n'est en rien homologue au monde réel, car le surnaturel, dans une veine satirique et comique, y est le ressort de toute l'action⁷³⁵.

On remarque toutefois que dans la plupart des cas, les tribunaux essayent de tenir compte de la totalité de l'œuvre. Nous en voulons pour preuve la présence d'un résumé du livre dans le texte même de quelques jugements. Ce résumé tient habituellement une place assez importante, comme par exemple dans les jugements Bidoit contre Angot ou Duroy contre Editions Lafond, où il occupe presque un tiers de l'ensemble du texte.

Il peut toutefois arriver qu'en raison notamment de l'urgence caractéristique à la procédure accélérée du référé⁷³⁶, il soit matériellement difficile pour le magistrat de lire une œuvre dans sa totalité, ou encore qu'il ne le juge pas utile. Dans ce cas, l'assistance d'un expert peut être profitable. De plus, l'expert serait sans doute plus à même, dans tous les cas, d'évaluer les passages incriminés dans leur contexte et au vu de l'ensemble du dispositif narratif.

⁷³⁵ Françoise Lavocat, *Fait et fiction*, op. cit. supra n. 139, p. 283.

⁷³⁶ Sur la procédure du référé, cf. supra 3.2.1.2. « La rapidité des mesures ».

Pour mettre en évidence l'importance d'une évaluation globale de l'œuvre, nous pouvons prendre pour exemple l'ordonnance du juge des référés du Tribunal de grande instance de Brest dans l'affaire Salou contre Failler au sujet du *Renard des grèves*, ainsi que les décisions des juridictions supérieures dans la même affaire. Nous pouvons alors tenter de procéder à une lecture d'ensemble et arriver éventuellement à une solution différente de celle des magistrats.

Le juge brestois avait été saisi par Madame Salou le 3 décembre 2003. Elle exigeait notamment l'interdiction de la parution du roman, ainsi que le retrait « des lieux de commercialisation [de] tous les ouvrages intitulés 'Le renard des grèves' (tomes 1 et 2) ». Au vu de l'urgence, le juge rend sa décision le 5 décembre, soit deux jours après avoir été saisi.

Il n'accorde pas l'interdiction, mais alloue des dommages et intérêts à la plaignante, et ordonne l'insertion du jugement dans tous les exemplaires du livre. Le 12 décembre 2003, la Cour d'appel de Rennes, confirmée par la Cour de cassation le 7 février 2006, va ordonner « la suppression de quatre passages comportant les imputations dénoncées ». Il s'agit là sans doute de la décision la plus sévère parmi les jugements du corpus, puisqu'on peut l'apparenter à une véritable censure.

Les quatre passages en cause sont ceux reproduits ci-dessous et attribuant au personnage de Gabrielle Brendaouez, censée représenter la plaignante Elisabeth Salou, un passé d'ancienne prostituée :

« Qui est cette femme d'abord ?

Une veuve, dit Gweltaz, on dit qu'elle faisait la retape à Brest... Une ancienne pute, quoi ! »⁷³⁷

« Lorsqu'elle était entraîneuse dans une boîte de matelots à Brest... Et quand je dis entraîneuse ».

« Vous sous-entendez qu'elle se prostituait » demande Mary Lester.

« Je ne sous-entends rien mais entraîneuse dans un grand port comme Brest... »⁷³⁸.

« C'est pour ça que vous avez fait venir cette pute ? »⁷³⁹.

« Gabrielle Brendaouez, parce qu'elle avait quitté un mari qui appartenait au sacro-saint corps de la Marine Nationale, pour gagner sa vie dans l'hôtellerie était traitée comme la dernière des dernières. Une pute comme le crachaient les gens avec mépris »⁷⁴⁰.

⁷³⁷ Jean Failler, *Le Renard des grèves*, op. cit. supra n. 68, p. 19, tome 1.

⁷³⁸ Ibid. p. 284 et 285, tome 1.

⁷³⁹ Ibid. p. 62, tome 2.

⁷⁴⁰ Ibid. p. 110, tome 2.

Madame Salou « déclare que ces allégations mensongères constituent une atteinte intolérable à sa vie privée »⁷⁴¹, et il faut bien reconnaître que prises ainsi, hors de leur contexte, elles peuvent être qualifiées de la sorte. C'est d'ailleurs comme cela qu'elles sont présentées dans la décision de justice.

Mais qu'en est-il lorsque ces phrases sont mises en perspective, dans le contexte du roman ? On pourrait attendre de l'expert en littérature et linguistique qu'il en fasse une analyse plus précise en s'intéressant en particulier aux personnages proférant les allégations mises en causes. Il pourrait ainsi donner au juge la possibilité d'affiner son appréciation. On peut imaginer que l'expert fasse une évaluation en s'inspirant des modèles sémiologique et/ou sémiotique d'analyse du personnage. Le premier s'intéresse en particulier à son être : son nom, son apparence, sa psychologie, alors que le second concerne plutôt ses actions⁷⁴².

Une analyse sémiologique superficielle pourrait donner les résultats suivants :

1. Gweltaz Conan : Il est le premier à qualifier Gabrielle Brendaouez de « pute ».
2. Il s'agit d'un des derniers marins pêcheurs professionnels de Kerlaouen. C'est « un costaud d'une quarantaine d'années, au visage rond barré d'une moustache noire »⁷⁴³. L'héroïne Mary Lester, la policière en charge de l'enquête, dit de lui qu'il est « victime et manœuvré. C'est un homme simple et direct. Il ne comprend rien à toutes ces embrouilles, à tous ces coups fourrés. Quelqu'un dans l'ombre le pousse à faire un mauvais parti au présumé renard »⁷⁴⁴, le renard étant le mari de Gabrielle Brendaouez. C'est lui que l'on cherche à atteindre au travers de son épouse.
3. L'adjutant-chef Cyprien Bézuquet, membre de la gendarmerie locale est celui qui parle de Gabrielle Brendaouez en tant « qu'entraîneuse » sur le port de Brest. C'est un homme originaire du Sud de la France qui n'a jamais réussi à s'intégrer vraiment en Bretagne. Sa compétence et même son honnêteté sont mises en doute par l'enquêtrice, à juste titre, finira-t-on par apprendre⁷⁴⁵.
4. Lucien Dupont, dit P'tit Lu, est celui qui profère le troisième passage incriminé. Il doit son surnom de « P'tit Lu » à l'expression « Beurré comme un petit Lu »⁷⁴⁶, car c'est un alcoolique notoire, qui passe son

⁷⁴¹ Tribunal de grande instance de Brest, ordonnance de référé, 5 décembre 2003, *op. cit.*

⁷⁴² Vincent Jouve, *La poétique du roman*, *op. cit. supra* n. 357, p. Chapitre 3.

⁷⁴³ Jean Failler, *Le Renard des grèves*, *op. cit. supra* n. 68, p. 68, tome 1.

⁷⁴⁴ Jean Failler, *Le Renard des grèves*, *op. cit. supra* n. 68, p. 55, tome 2.

⁷⁴⁵ *Ibid.*, p. 231, tome 1 et 25, tome 2.

⁷⁴⁶ *Ibid.*, p. 168, tome 1.

temps dans le débit de boissons local. Mary Lester affirme quant à elle : « il m'a plutôt donné l'impression du parfait imbécile »⁷⁴⁷. C'est un ancien membre des commandos de marine qui fait partie d'une bande de malfaiteurs.

5. Enfin le quatrième passage rend compte des pensées de l'héroïne Mary Lester. En remettant la phrase dans son contexte on se rend compte de l'état d'esprit de la policière. C'est à l'occasion d'un dialogue avec Bézuquet qu'elle émet l'opinion jugée attentatoire à la vie privée. La phrase précédant le passage incriminé est la suivante : « Celle-là ! [sc. Gabrielle Brendaouez] dit l'adjudant-chef avec mépris, sur un ton qui irrita Mary Lester. Elle avait bien du mal à comprendre les sympathies et les antipathies de Bézuquet. Sentiments largement partagés par une majorité de la population ». Et la phrase suivante confirme le sentiment de l'enquêtrice : « Mary secoua la tête avec agacement : qu'aurait-on découvert sur ces censeurs si on avait un peu gratté leur vernis de respectabilité ? »⁷⁴⁸.
6. Le cinquième personnage dont il faut prendre en compte les caractéristiques est Gabrielle Brendaouez, celle qui fait l'objet de la rumeur. C'est « une jolie femme blonde, vêtue d'une robe claire, presque une robe d'été »⁷⁴⁹. « Ce qui la [sc. Mary Lester] surprenait le plus, c'était le charme émanant de cette femme élégante, aussi incongrue dans cette demeure fruste et austère qu'une paysanne en un cortège princier »⁷⁵⁰. « Cette femme charmante, si vivante, si élégante dans sa robe claire, penchée sur l'âtre [...] avait quelque chose de délicieusement anachronique »⁷⁵¹. En plus d'être belle, elle est hospitalière, puisqu'elle accueille Mary Lester dans sa maison et l'invite à déjeuner⁷⁵². Elle est aussi serviable dans la mesure où elle la raccompagne en voiture chaque fois que la détective en a besoin. De plus, elle est honnête puisqu'elle n'accepte qu'avec réticence de faire semblant d'être blessée, alors que la policière lui demande de jouer ce rôle pour piéger Lucien Dupont⁷⁵³.

⁷⁴⁷ *Ibid.*, p. 168, tome 1.

⁷⁴⁸ *Ibid.*, p. 110, tome 2.

⁷⁴⁹ *Ibid.*, p. 164, tome 1.

⁷⁵⁰ *Ibid.*, p. 165, tome 1.

⁷⁵¹ *Ibid.*, p. 164, tome 1.

⁷⁵² *Ibid.*, p. 175, tome 1.

⁷⁵³ *Ibid.*, p. 64, tome 2.

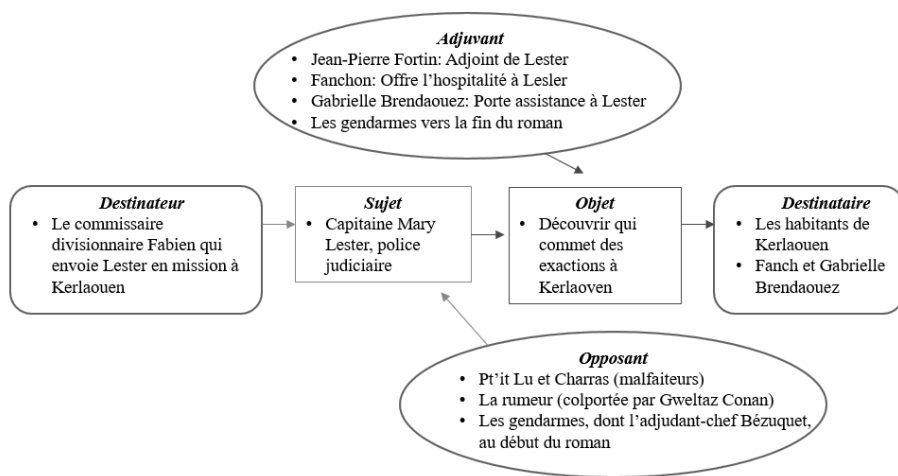


Schéma actantiel du *Renard des grèves*

Dans le schéma actantiel tel que proposé, il faut s'intéresser à la position des personnages proférant les passages attentatoires à la vie privée. Aussi Dans le schéma actantiel tel que proposé, il faut s'intéresser à la position des personnages proférant les passages attentatoires à la vie privée. Aussi bien Gweltaz Conan, que l'adjutant-chef Cyprien Bézuquet et Lucien Dupont peuvent être analysés comme des opposants au sujet : Mary Lester. Le but de l'enquête menée par la policière est de démasquer l'auteur des exactions commises depuis de nombreuses années dans ce village du Finistère. L'un des destinataires de l'action est Fanch Brendaouez, dit le renard et par extension son épouse qui vont en fin de compte être innocentés, alors que la rumeur les désignait comme coupables. La principale opposition rencontrée par Lester vient d'ailleurs de la rumeur. Cette rumeur est colportée en particulier par Gweltaz et confirmée par le gendarme Bézuquet, car comme le fait remarquer l'enquêtrice, le renard « est livré depuis des années à la vindicte publique » et quand le gendarme se défend : « Ce n'est pas moi... », elle réplique « Bien sûr, vous ne l'avez pas nommément accusé, Bézuquet, mais dès qu'il y a une nouvelle exaction, où courez-vous en premier lieu ? Chez Brendaouez ! »⁷⁵⁴. Un autre opposant de taille est un certain Charras, le chef de la bande de braconniers, trafiquants de fruits de mers, dont fait partie Lucien Dupont. Cette bande, qui sera arrêtée finalement, pille les récifs de coquillages et s'en est même pris à la vie de Mary Lester. Le moins que l'on puisse dire est que

⁷⁵⁴ Algirdas Julien Greimas, *Sémantique structurale : recherche de méthode*, Larousse, 1966.

⁷⁵⁵ Jean Failler, *Le Renard des grèves*, op. cit. supra n. 68, p. 117, tome 2.

P'tit Lu est un personnage peu recommandable : un voleur, un meurtrier si cela est nécessaire et si son chef le commande, un conducteur en état d'ivresse, un mari maltraitant et pour couronner le tout et reprendre l'opinion exprimée par l'enquêtrice, « un parfait imbécile ».

Au vu de tous ces éléments, nous pouvons donc nous demander quel crédit accorder aux allégations de prostitution figurant dans les passages retenus par la justice. En réalité, au vu de l'ensemble du dispositif narratif, ces accusations apparaissent plutôt comme des preuves supplémentaires du caractère pernicieux et mensonger de la rumeur, et un moyen d'accentuer l'idée que le renard et son épouse sont en réalité des victimes, des boucs émissaires. Dans ces conditions, on voit mal comment justifier la suppression de quatre passages du roman.

5.3.2. La prise en compte de la nature de l'œuvre

Nous avons précédemment montré l'importance qu'il pourrait être accordé à l'indication formelle du genre de l'œuvre, en l'occurrence *roman*⁷⁵⁶. A présent, il est toujours question du genre mais de manière plus pointue, du « sous-genre » en quelque sorte, et c'est pourquoi, afin d'éviter les confusions, est employée l'expression *nature de l'œuvre*. Si on admet en effet qu'une œuvre est, pour le droit, un roman lorsque le terme *roman* figure sur la couverture, cela ne renseigne en rien sur la nature dudit roman. Il semble pourtant souhaitable que l'expert définisse la nature de l'œuvre pour permettre au juge de prendre la décision la plus éclairée possible. Le terme de *nature* peut renvoyer à des aspects multiples : est-on par exemple en présence d'un roman réaliste, d'un roman de science-fiction, d'un roman policier ? S'agit-il d'une œuvre que l'on peut rattacher à un mouvement littéraire particulier comme le romantisme, le surréalisme, le nouveau roman ou peut-être l'autofiction ?

Cela rejoint certaines questions que nous avons posées lors de notre recherche d'indicateurs de fictionalité. Ainsi, la présence de personnages fictionalisés peut correspondre à un besoin propre au roman policier par exemple, mais si la fictionalisation est « extrême », et si la personne qui affirme se reconnaître est dépeinte dans le roman sous les traits d'un Martien, c'est sans doute que la science-fiction est à l'œuvre.

Les réponses à ces questions peuvent jouer un rôle dans la manière dont les juges vont apprécier l'infraction reprochée à l'auteur et d'ailleurs dans un cas, celui de Nicolas Fargues, la décision finale d'exonérer le romancier est directement liée à nature autofictionnelle du livre puisque la Cour affirme :

⁷⁵⁶ Cf. *supra*, 4.2.3. « L'indication du genre romanesque ».

A ce titre, le genre littéraire de l'autofiction – reconnu par Nicolas Fargues [...] – qui prend directement sa source dans la vie réelle de l'auteur et, par voie de conséquence, dans celle des personnes qui, de manière plus ou moins proche, partagent son existence ou y sont mêlées, doit, sous peine de disparaître, pouvoir être pratiqué dans un maximum de sécurité juridique et ne saurait être entravé, voir annihilé, par une protection trop rigoureuse de la vie privée des personnes concernées⁷⁵⁷.

Nous pouvons également noter que l'avocat de Patrick Poivre d'Arvor a invoqué, sans grand succès cette fois, la nature du texte pour susciter la clémence de la Cour en affirmant que *Fragments d'une femme perdue* est « un livre qui est un roman. Un vrai roman. Qui tient du genre de l'autofiction. Inventé par Serge Doubrovsky »⁷⁵⁸.

Même s'il n'existe pas toujours de consensus quant à la nature d'un ouvrage, se dégage le plus souvent une appréciation relativement uniforme. Ainsi, beaucoup seront sans doute d'accord pour classer Christine Angot, Camille Laurens et Lionel Duroy parmi les écrivains de l'autofiction en compagnie de Serge Doubrovsky, ou du moins pour considérer qu'ils sont proches d'un tel mouvement. D'ailleurs, « Christine Angot [fait] valoir [lors du procès] que le genre littéraire auquel se rattache son œuvre est celui de l'autofiction »⁷⁵⁹ et elle en donne même les caractéristiques. D'après elle, « ce courant littéraire pose comme postulat que tout peut être matière à fiction dès lors que l'écriture opère une transfiguration de la réalité, expliquant que ce n'est pas parce que les éléments qui composent un récit ont l'apparence de la réalité qu'ils ne sont pas imaginaires »⁷⁶⁰.

Cette détermination, souvent relativement aisée pour des écrivains renommés, peut parfois nécessiter un vrai travail d'analyse, en particulier intertextuel, que le juge n'a ni les moyens ni le temps d'effectuer, et qui rend profitable la présence d'un expert. Il ne s'agit pas d'affirmer que le juge doit nécessairement montrer une clémence particulière en présence d'un ouvrage se voulant autofictionnel, mais de souhaiter que le magistrat ait conscience que le texte qu'il a la tâche d'examiner

⁷⁵⁷ Tribunal de grande instance de Paris, 17^{ème} chambre, 16 mai 2012, extrait des minutes du greffe, *op. cit.*

⁷⁵⁸ « Procès PPDA : sexe, roman... et tribunal (compte-rendu d'audience) - 9 juin 2011 - Bibliobs - L'Obs », s. d., <http://bibliobs.nouvelobs.com/actualites/20110608.OBS4789/proces-ppda-sexe-roman-et-tribunal-compte-rendu-d-audience.html> (consulté le 27/08/2015).

⁷⁵⁹ Tribunal de grande instance de Paris, 17^{ème} chambre, 27 mai 2013, extrait des minutes du greffe, *op. cit.* Paradoxalement, un peu plus loin dans le texte du jugement, le Tribunal cite deux articles du journal *Le Monde* (*Le Monde des livres* du 28 août 2008 et du 14 janvier 2011) versés aux débats par la défense, dans lesquels Angot rejette le terme « autofiction » qui « ressemble trop à autobiographie ».

⁷⁶⁰ Tribunal de grande instance de Paris, 17^{ème} chambre, 27 mai 2013, extrait des minutes du greffe, *op. cit.* Le Tribunal souligne.

appartient à un mouvement littéraire reconnu et ayant des caractéristiques spécifiques mises en lumière par l'expert.

Nous pouvons sans doute affirmer qu'en présence d'un écrivain « autofictionnel », la crédibilité se trouve renforcée, si rien ne vient la contrarier, dans la mesure où le lecteur est incliné à considérer que le texte est, en partie du moins, factuel. Jacques Lecarme dans son article consacré à l'autofiction et publié dans l'Encyclopédie Universalis, affirme d'ailleurs que « dans toute la saga Doubrovskienne, il n'y a pas un seul personnage fictif »⁷⁶¹.

Mais au-delà de la nature affirmée du roman, l'expert doit toujours évaluer son univers, son monde, fictionnel ou non, réaliste ou non, car si un personnage, fut-il *l'alter ego* d'une personne réelle, vit dans un univers imaginaire et peu crédible, cela retire du poids à l'argumentation du demandeur. À l'inverse, un décor ultra-réaliste renforce l'illusion de réalité, puisque l'effet de réel s'appuie sur le principe mimétique.

Si on prend pour exemple un roman qui n'a rien d'autofictionnel, *Le renard des grèves*, qui est facilement identifiable comme un roman policier, on constate la présence de nombreux éléments susceptibles de renforcer l'illusion réaliste et donc la vraisemblance. Ainsi, la situation géographique est significative : le village romanesque dans lequel des exactions sont commises se nomme « Kerlaouen » alors qu'en réalité le village s'appelle Kerlouan. Il faut bien reconnaître que les deux noms sont proches, et risquent d'encourager les confusions, sans compter que le village voisin de Ménéham est nommé Meznam dans le roman. De plus, les deux bourgs, le fictionnel et le réel, se situent sur « la côte nord Finistère [...] 'la côte des légendes' ou encore le pays pagan' »⁷⁶². Un autre élément renforçant le sentiment de réalité est le fait que l'histoire est inspirée de faits réels. Ainsi dans la réalité comme dans le roman, un individu surnommé « le renard » commet dans la région, depuis plus de dix ans, des infractions par les soirs de pleine lune : le sabotage du bateau de l'unique marin pêcheur professionnel de Kerlouan (Gewaltz Conan dans le roman)⁷⁶³, la destruction du Zodiac de la Société nationale de sauvetage en mer dont il est question à la page 159 du tome premier⁷⁶⁴. Et enfin et peut-être surtout, le personnage de Fanch Brendaouez, le renard, qui dans la réalité se nomme Job Salou et à qui la télévision a consacré un documentaire

⁷⁶¹ « Autofiction », *Encyclopædia Universalis*, s. d., <http://www.universalis.fr/encyclopedia/autofiction/> (consulté le 27/08/2015).

⁷⁶² Jean Failler, *Le Renard des grèves*, op. cit. *supra* n. 68, p. 21 tome 1.

⁷⁶³ *Ibid.*, p. 71 et 115 tome 1.

⁷⁶⁴ « Mystère sur le port de Kerlouan », *L'Express.fr*, 2002, http://www.lexpress.fr/informations/mystere-sur-le-port-de-kerlouan_649507.html (consulté le 01/03/2016).

baptisé « Le dernier des Pagans »⁷⁶⁵. Philippe Hamon différencie trois catégories de personnages : les personnages-embrayeurs, les personnages-anaphores et les personnages-référentiels⁷⁶⁶. C'est indéniablement à cette dernière catégorie qu'appartient le renard, et comme le souligne Noëlle Sorin, « Le personnage-référentiel a une fonction d'ancrage réaliste aidant à la construction de l'illusion réaliste. Conséquemment, il supporte l'acceptabilité du texte, c'est-à-dire sa lisibilité ou non, sa cohérence ou non, sa vraisemblance ou non »⁷⁶⁷. Dans le cas du *Renard des grèves*, c'est l'un des éléments rendant l'œuvre éminemment crédible.

Dans *Les petits*, Christine Angot fait usage de plusieurs techniques renforçant l'effet de réel. On sait par exemple que les lieux de l'action romanesque existent dans la réalité, tout comme Carlos Santana ou Nina Simone qui sont des relations d'Alex, le mentor du héros Billy⁷⁶⁸. L'un des facteurs essentiels renforçant l'impression que l'on est en train de lire une histoire vraie est sans doute la reproduction « mot pour mot [d'après la demanderesse] de l'enquête sociale diligentée par le juge aux affaires familiales »⁷⁶⁹. La Cour confirme en effet qu'il s'agit de la copie du véritable compte-rendu, alors que la romancière se justifie en alléguant que « le rapport d'enquête sociale, reproduit par extraits dans le livre en cause, a été utilisé comme 'la première pierre d'une construction imaginaire' »⁷⁷⁰. Une construction dont l'imaginaire semble relatif, et d'ailleurs l'auteur a précisé dans *L'usage de la vie* qu'elle avait « toujours été incapable d'inventer », ce qui n'était « pas de l'impuissance [mais] un principe »⁷⁷¹. Pour cet écrivain, l'effet de réel est fondamental :

Il faut faire en sorte que le lecteur croie en la véracité de tout ça. Qu'il soit persuadé que la plus grande part s'est réellement passée, c'est le but essentiel de toute création littéraire. La littérature n'a pas d'autre but. Le document est le moyen le plus sûr⁷⁷².

⁷⁶⁵ « Job Salou : le dernier des Pagans », *Le Telegramme*, s. d., <http://www.letelegramme.fr/ar/viewarticle1024.php?aaaammij=20010622&article=2898436&type=ar> (consulté le 03/03/2016).

⁷⁶⁶ Philippe Hamon, « Pour un statut sémiologique du personnage », *Littérature*, vol. 6, n° 2, 1972, p. 86.

⁷⁶⁷ Noëlle Sorin, « Le personnage-référentiel comme composante de la lisibilité sémiotique », dans *Sémiotique appliquée*, 1996, p. 123.

⁷⁶⁸ Cf. Christine Angot, *Les petits*, *op. cit. supra* n. 31, p. 13 et 14.

⁷⁶⁹ Tribunal de grande instance de Paris, 17^{ème} chambre, 27 mai 2013, extrait des minutes du greffe, *op. cit.*

⁷⁷⁰ Tribunal de grande instance de Paris, 17^{ème} chambre, 27 mai 2013, extrait des minutes du greffe, *op. cit.*

⁷⁷¹ Christine Angot, *L'usage de la vie*, *op. cit. supra* n. 545, p. 18.

⁷⁷² *Ibid.*, p. 26.

Par ailleurs, la profession de l'auteur peut jouer un rôle pour la détermination de la nature d'une œuvre, dans la mesure où cela risque d'influencer l'attitude du lecteur, ainsi que le type de lecture. Il peut donc être utile que le juge sache s'il est face à un roman écrit par un romancier dont l'écriture de romans est l'activité principale, ou si l'auteur est surtout connu du public comme journaliste ou essayiste par exemple. Ainsi, le fait que Pierre Desgraupes ait été journaliste avant d'être romancier et ait présenté le très sérieux magazine télévisé d'information « Cinq colonnes à la une », célèbre dans les années soixante, peut influencer la manière de lire *Non-lieu* et en particulier encourager une lecture référentielle. Il revient donc à l'expert la tâche de déterminer si ses facteurs sont décisifs.

Ce n'est pas parce qu'un roman comporte un personnage représentant une personne réelle, que le pacte fictionnel est forcément rompu avec le lecteur, car tous les éléments doivent être pesés. Si on se réfère par exemple à l'arrêt *Esra* de la Cour constitutionnelle allemande⁷⁷³, on note que les magistrats avaient conclu, qu'à l'exception des passages relatifs aux relations sexuelles du personnage, une grande partie des faits décrits ne risquaient pas d'être perçus comme relatant la réalité, et cela bien que le personnage en question ait été considéré comme *l'alter ego* d'un individu existant.

De même, en prenant l'exemple d'un roman du corpus :

Si le livre de Mathieu Lindon contenait des scènes représentant les ébats sexuels de Monsieur Le Pen, on peut raisonnablement supposer qu'un juge aurait estimé que le lecteur n'était pas susceptible d'y voir une description de la réalité, n'imaginant pas que l'auteur puisse avoir une quelconque connaissance de tels faits⁷⁷⁴.

En résumé, en dehors des cas, comme celui de Nicolas Fargues, où la Cour considère que sa mission est de protéger un genre littéraire – en l'occurrence l'autofiction –, tous les facteurs cités contribuent à l'appréciation de la vraisemblance des événements présentés dans le roman, vraisemblance dont l'importance a déjà été soulignée plusieurs fois, surtout lorsqu'il était question d'estimer l'exactitude ou l'inexactitude de l'information dévoilée. Nous rappelons simplement qu'il importe peu que les faits relatifs à la vie privée soient réels ou inventés, l'important étant que le lecteur soit amené à les croire. La véracité de l'information révélée n'est pas une condition de réussite de l'action en justice, la vraisemblance l'est.

⁷⁷³ Cour constitutionnelle allemande, 13 juin 2007, *Esra*, *op. cit.*

⁷⁷⁴ Thomas Hochmann, *Fiction et liberté d'expression*, *op. cit. supra* n. 118.

5.3.3. L'examen de l'instance narratrice

Nous avons montré précédemment que nous considérons qu'en présence d'un texte sérieux, le narrateur et l'auteur se confondent aux yeux du lecteur, et que la présence d'une multiplicité de narrateurs pouvait être vue comme un indice de fictionalité⁷⁷⁵. C'est à l'expert de peser le poids de ce facteur et de souligner qu'elle est la conception du narrateur romanesque en théorie littéraire.

Lorsqu'en 1968, Roland Barthes a annoncé « la mort de l'auteur », il avait à l'esprit la certitude que le lecteur a un rôle fondamental à jouer, que « la naissance du lecteur doit se payer par la mort de l'auteur »⁷⁷⁶. Le texte échapperait à l'auteur et le lecteur aurait en quelque sorte pour mission d'effectuer sa propre lecture sans se soucier de l'intention première de celui qui l'a produit. Cette position, révolutionnaire à une époque où les théoriciens de la littérature se désintéressaient totalement de la notion de lecteur, était accompagnée de celle selon laquelle il ne saurait exister de confusion entre le narrateur et l'auteur :

Dans sa nouvelle *Sarrasine*, Balzac, parlant d'un castrat déguisé en femme, écrit cette phrase : « C'était la femme, avec ses peurs soudaines, ses caprices sans raison, ses troubles instinctifs, ses audaces sans cause, ses bravades et sa délicieuse finesse de sentiments ». Qui parle ainsi ? Est-ce le héros de la nouvelle, intéressé à ignorer le castrat qui se cache sous la femme ? Est-ce l'individu Balzac, pourvu par son expérience personnelle d'une philosophie de femme ? Est-ce l'auteur Balzac, professant des idées « littéraires » sur la féminité ? Est-ce la sagesse universelle ? La psychologie romantique ? Il sera à tout jamais impossible de le savoir, pour la bonne raison que l'écriture est destruction de toute voix, de toute origine. L'écriture, c'est ce neutre, ce composite, cet oblique où fuit notre sujet, le noir-et-blanc où vient se perdre toute identité, à commencer par celle-là même du corps qui écrit⁷⁷⁷.

Cette idée fondamentale dans le domaine de la théorie littéraire ne peut toutefois que partiellement se traduire en réalité juridique. En effet, dans la mesure où il est bien sûr impossible de convoquer le narrateur au tribunal, c'est à l'auteur d'assumer la responsabilité du texte, et si l'écriture représente « la mort de l'auteur », le dépôt d'une plainte représente indéniablement sa renaissance. Ainsi, il n'a été que de peu d'effet pour Christine Angot d'invoquer le fait que « le 'je' [narrateur dans la deuxième partie du roman *Les petits*] s'élabore dans l'imaginaire »⁷⁷⁸ et se

⁷⁷⁵ Cf. *supra* 4.2.2.2. « La mise en œuvre d'une narration éclatée ».

⁷⁷⁶ Roland Barthes, « La mort de l'auteur », s. d., https://monoskop.org/File:Barthes_Roland_1968_1984_La_mort_de_l_auteur.pdf (consulté le 18/04/2016).

⁷⁷⁷ *Ibid.*

⁷⁷⁸ Tribunal de grande instance de Paris, 17^{ème} chambre, 27 mai 2013, extrait des minutes du greffe, *op. cit.*

distinguerait donc nettement du « je » Christine Angot, personne réelle, de chair et de sang.

Toutefois, soutenir en justice que ce qu'affirme le narrateur d'un roman est forcément la pensée de l'auteur serait excessif. Ainsi, il semble difficile de justifier le raisonnement suivi par le Tribunal de grande instance de Paris dans l'affaire Johansson contre Delacourt et qui aboutit à la condamnation de l'auteur de *La première chose qu'on regarde*.

La demanderesse soutenait que l'ouvrage « comporte en page 36 (des) propos portant atteinte au respect de l'intimité de la vie privée de Scarlett Johansson »⁷⁷⁹. Il s'agit de l'évocation de la vie intime de l'actrice telle que décrite sur un site internet :

*Scarlett Johansson venait en septembre 2010, de faire une fugue parce que son couple battait de l'aile. (Elle demandera le divorce trois mois plus tard, **avant une passade parisienne sans grande conviction avec Kieran Culkin – oui, le frère de l'insupportable gamin qui rata l'avion –, une passade express avec Jonathan Rhys Meyers**, et une troisième, notoire, avec, Sean Penn, amant momentanément disponible après les épisodes Madonna, Susan Sarandon, Robin Wright, Elizabeth Mc Govern, Brigitte Nielsen, Ellen Macpherson, Jewel Kilcher, etc.)*⁷⁸⁰.

A noter que seuls les passages reproduits en caractères gras étaient incriminés comme attentatoires au respect dû à la vie privée et que ces passages ont été supprimés dans les éditions ultérieures de l'ouvrage, en format poche notamment.

Pour se justifier, le romancier soutient que « ces propos sont rapportés dans un roman, par un sosie qui les a glanés sur le web et qui tente de se faire passer pour elle [sc. Scarlett Johansson] ». Il adjure par conséquent la Cour de les placer sous la protection de la liberté de création, ce à quoi elle répond :

La liberté de création invoquée est totalement étrangère aux propos poursuivis, qui ne relèvent aucunement de la création littéraire en ce qu'ils constituent l'évocation par Grégoire Delacourt lui-même, et nullement par Jeanine Foucamprez comme il est à tort allégué, de la vie amoureuse prêtée à Scarlett Johansson par l'auteur de l'ouvrage qui, intervenant personnellement comme il le fait à plusieurs reprises, s'exprime en son nom propre et qui poursuit, entre parenthèses page 36, l'évocation biographique qu'il a commencée (« petit rappel ») page 34.

Il semble en effet qu'il faille reconnaître à l'instar des magistrats que les propos ne sont pas ceux d'un personnage romanesque, mais de là à les attribuer à Grégoire Delacourt, cela paraît excessif. En effet, c'est le narrateur et non l'auteur qui

⁷⁷⁹ Tribunal de grande instance de Paris, 17^{ème} chambre, 2 juillet 2014, extrait des minutes du greffe *op. cit.*

⁷⁸⁰ Tribunal de grande instance de Paris, 17^{ème} chambre, 2 juillet 2014, extrait des minutes du greffe *op. cit.* Le Tribunal souligne en italiques et en caractères gras.

rapporte ces commérages glanés sur le web. Le récit de *La première chose qu'on regarde* se fait certes en focalisation zéro, avec un narrateur omniscient capable de pénétrer les pensées et les émotions des personnages, mais cette omniscience ne signifie nullement qu'il faille le confondre avec l'auteur. Le travail de l'expert aurait pu mettre en lumière la différence fondamentale entre auteur et narrateur, au regard des théories littéraires.

5.3.4. Fictionnalité et identification du personnage

Nous avons pu constater à quel point l'évaluation de la fictionnalité d'une œuvre était problématique, et même si on arrivait à démontrer qu'une œuvre est une fiction, du moment que l'auteur y a intégré une personne réelle et que les événements qui la concerne sont vraisemblables, et de nature intime ou diffamatoire, cela suffit pour porter préjudice et provoquer la condamnation d'un romancier en vertu de l'article 9 du Code civil. Assurément, un texte peut être considéré comme fictionnel et contenir des personnages référentiels renvoyant à des personnes spécifiques, et c'est là que le problème se pose. Nous avons en outre déjà souligné l'inutilité des mentions telles que « toute coïncidence avec des personnes existant ou ayant existé serait purement fortuite ». D'ailleurs, comme le souligne Emmanuel Pierrat, « l'utilisation d'une telle formule peut même dans certains cas souligner une véritable volonté de porter atteinte à des individus réellement connus de l'auteur »⁷⁸¹. Cela attire en effet l'attention sur cet aspect. Plutôt que de chercher à évaluer la fictionnalité d'une œuvre dans son ensemble, il paraît en tout état de cause alors approprié que l'expert concentre son évaluation sur le personnage.

Mettre le personnage au cœur de l'analyse a d'autant plus d'importance qu'il est un élément fondamental du roman. Même les romanciers du Nouveau Roman avaient fini par reconnaître qu'il représente un ingrédient incontournable, ce qui a fait dire à Alain Robbe Grillet:

Cinquante années de maladie, le constat [de] décès [du personnage] enregistré à maintes reprises par les plus sérieux essayistes, rien n'a encore réussi à le faire tomber du piédestal où l'avait placé le XIX^{ème} siècle. [C'est à lui] que la critique traditionnelle reconnaît le « vrai » romancier : « il crée des personnages »⁷⁸².

Pour le droit aussi, le personnage est un aspect fondamental, car en matière de protection de la vie privée, seules les personnes dont l'identification est possible

⁷⁸¹ *Le roman, la vie privée et la liberté d'expression*, op. cit. supra n. 109.

⁷⁸² Alain Robbe Grillet, *Pour un nouveau roman*, Paris, Minuit, 1963, p. 26.

peuvent avoir recours au juge. Elles sont les seules pouvant se prévaloir d'un intérêt à agir⁷⁸³. La jurisprudence exige qu'elles soient identifiées ou au moins identifiables. C'est la condition *sine qua non* pour pouvoir engager des poursuites avec succès.

Dans le domaine d'une œuvre de fiction, il faut sans doute se contenter de la possibilité d'être reconnu, puisque la nature même de l'œuvre induit forcément une part de doute, fût-elle infime. Même lorsque la part référentielle de tel ou tel roman est incontestable, il semble alors plus raisonnable de parler de personnes identifiables, plutôt qu'objectivement identifiées.

L'identification des personnes se cachant derrière les personnages de roman est un acte de lecture. A aucun moment le romancier ne va dire, dans le texte, que tel personnage est en réalité telle personne dans la vraie vie. C'est le lecteur qui va faire des déductions. Philippe Gasparini dans *Est-il je ?* affirme à propos du roman autobiographique et de l'identité auteur/narrateur : « le texte suggère de les confondre [sc. l'auteur et le narrateur], soutient la vraisemblance de ce parallèle, mais distribue également des indices de fictionalité. L'attribution à un roman d'une dimension autobiographique est donc le fruit d'une hypothèse herméneutique, le résultat d'un acte de lecture »⁷⁸⁴. Il ne semble pas inopportun d'extrapoler cette conclusion à l'identité personnage/personne réelle.

Toujours est-il que s'il est impossible de reconnaître une personne, l'action est rejetée. Il en va de même pour une action en diffamation⁷⁸⁵ ou à l'encontre de propos injurieux⁷⁸⁶. Quant à savoir comment cette condition va être évaluée, nous pouvons dire avant tout qu'il ne suffit pas que la victime se reconnaisse. Il faut qu'elle soit reconnaissable par d'autres, même si seul « un cercle restreint de personnes »⁷⁸⁷ l'identifie, comme c'est le cas lorsqu'elle ne bénéficie d'aucune notoriété. C'est en effet ce que la Cour de cassation a considéré lors de la condamnation du *Renard des grèves* de Jean Failler⁷⁸⁸.

C'est là un point qui est très souvent critiqué, et certains juristes pensent que seule la possibilité d'une reconnaissance par un grand nombre devrait être prise en compte. Georges Kiejman, l'avocat de Christine Angot a utilisé cet argument dans le procès qui l'opposait à Elise Bidoit. Il a en effet affirmé même avant l'audience : « Elise Bidoit, personne ne sait qui elle est. Parmi les centaines de milliers de lectrices d'Angot, qui l'a reconnue, à part quelques voisines ? »⁷⁸⁹. Le Tribunal a

⁷⁸³ Tribunal de grande instance de Nanterre, 13 mars 2008, *Légipresse* 2008, I, p. 80.

⁷⁸⁴ Philippe Gasparini, *Est-il je ?* *op. cit. supra* n. 47, p. 32.

⁷⁸⁵ Cour de cassation, chambre criminelle, 16 septembre 2003, *Bulletin criminel*, n. 161.

⁷⁸⁶ Cour de cassation, chambre criminelle, 26 mai 1987, *Bulletin criminel*, n. 218.

⁷⁸⁷ Tribunal de grande instance de Nanterre, 15 octobre 2001, *Légipresse* 2002, I, p. 29.

⁷⁸⁸ Cour de cassation, 1ère chambre civile, 7 février 2006, *op. cit.*

⁷⁸⁹ *Christine Angot et Lionel Duroy entraînés en justice par leurs personnages*, *op. cit. supra* n. 33.

répondu très sèchement à cet argument en soulignant qu'« un tel raisonnement allant jusqu'à dénier à la plaignante une quelconque vie sociale, voire l'existence même d'un environnement humain, ne peut à l'évidence être suivi. [...] Le droit à la vie privée n'est pas réservé aux personnes qui jouissent d'une quelconque célébrité »⁷⁹⁰. Si on peut en effet être sensible à cet argument, force est de constater que d'autres juges du premier degré, hostiles à cette position, adoptent le point de vue inverse. C'est sans doute une des considérations secondaires ayant influencé le Tribunal dans l'affaire Fargues⁷⁹¹. Les juges avaient en effet souligné que le « caractère notoire » de la vie commune de Ngamala Anasthasie Tudieshe avec l'écrivain Nicolas Fargues n'était connu que d'un « cercle restreint ». Il est vrai que l'héroïne de *J'étais derrière toi* s'appelle Alexandrine et même si objectivement il y a bien une violation de la vie privée, et que les juges admettent effectivement que l'épouse de l'auteur peut être reconnue, ils considèrent que le nombre de gens qui peuvent le faire est trop réduit pour imposer une condamnation :

L'identification de la demanderesse n'a pu être faite que par un cercle restreint de personnes qui la connaissent à titre privé et non, comme elle le soutient sans aucunement le démontrer, par un public plus large, aucune pièce produite n'établissant le caractère notoire de sa vie commune avec Nicolas Fargues, pas plus que la médiatisation de son couple.⁷⁹²

On voit par ailleurs l'effet pervers du dépôt de plainte contre un écrivain célèbre car la personne cachée derrière le personnage de roman entre dans la lumière médiatique, elle confirme l'identité entre elle et le personnage, et dans ce sens on peut dire que son action est contre-productive.

On peut même imaginer que la personne ne se reconnaisse pas dans le miroir que lui tend l'écrivain, mais, ayant une certaine notoriété, soit reconnue par le public. C'est ce qu'affirme Raphaël Enthoven, ex-mari de Justine Lévy, qui l'a dépeint sans concession dans le roman *Rien de grave* : « Je suis le seul (avec ceux qui me connaissent, bien sûr) à ne pas m'être reconnu dans un livre qui n'a pas un atome de vérité. Pas une phrase, pas une anecdote ne correspond à la réalité des faits ou des caractères en présence »⁷⁹³.

⁷⁹⁰ Tribunal de grande instance de Paris, 17^{ème} chambre, 27 mai 2013, extrait des minutes du greffe, *op. cit.*

⁷⁹¹ Nous rappelons que la raison officielle du rejet de la demande de réparation avait été la volonté exprimée par les juges de protéger la liberté de création et le genre de l'autofiction, qu'ils craignaient de voir disparaître, cf. *supra* 5.3.2. « La prise en compte de la nature de l'œuvre ».

⁷⁹² Tribunal de grande instance de Paris, 17^{ème} chambre, 16 mai 2012, extrait des minutes du greffe, *op. cit.*

⁷⁹³ *Ils se sont reconnus dans un roman*, *op. cit. supra* n. 90.

Par contre, si l'auteur tout en dévoilant la vie privée d'une personne réelle, parvient à rendre cette personne méconnaissable, on peut affirmer qu'il se met à l'abri de toute poursuite, car l'histoire d'une personne réelle n'est pas une propriété privée qu'elle seule pourrait exploiter. Les stratégies de prévention n'ont guère été utilisées par les romanciers du corpus, dont les personnages sont le plus souvent associés à des personnes réelles reconnaissables à la faveur de différents éléments.

La manière la plus simple de reconnaître une personne est bien sûr par son nom. Mais l'état civil n'est pas tout, et il se peut que la reconnaissance soit rendue possible grâce à des indices liés à son apparence ou aux circonstances de sa vie. Et enfin, un individu peut être identifié lorsqu'il est proche d'un autre – souvent l'auteur/narrateur – qui lui-même est reconnu.

5.3.4.1. *L'utilisation du véritable nom d'une personne*

Il arrive que des écrivains choisissent d'exposer une personne en donnant à un personnage de roman son patronyme. C'est là bien sûr une démarche risquée, puisque la contestation de la victime s'en trouve en principe facilitée. De plus, l'enjeu psychologique est différent, en particulier pour la personne décrite sous la plume du romancier, mais aussi pour ses proches. Voir son nom imprimé dans un livre accessible à tous a forcément une épaisseur émotionnelle particulière. Conscients peut-être du danger, certains éditeurs avaient jadis, aux XVII^{ème} et XVIII^{ème} siècles, remplacé quelques noms par des étoiles dans le texte, pour éviter la censure et respecter les bonnes mœurs, surtout en présence de romans libertins comme ceux de Crébillon⁷⁹⁴.

Parmi les romans compris dans cette étude, il y a plusieurs exemples d'utilisation directe du nom d'une personne réelle, cinq d'entre eux appartiennent au corpus à proprement parler. Les noms en question sont Jean et Pauline Bisiol, Jean-Marie Le Pen, Christine et Jean-Marie Villemin, Scarlett Johansson, Irina Ionesco.

Il reviendra à l'expert d'évaluer en fonction des pratiques romanesques, l'impact que peut avoir sur le lecteur la découverte du nom véritable d'une personne réelle. Cette appréciation peut varier selon que le patronyme se trouve dans le titre de l'ouvrage, ou n'apparaît que dans le texte. Ainsi, Mathieu Lindon affiche d'emblée sa volonté de brouiller la frontière entre fiction et réalité, puisqu'au-dessus de la mention *roman* sur la couverture on peut lire : *Le procès de Jean-Marie Le Pen*. A la page 9, le lecteur a confirmation de l'identité, avec cette question que posent les médias dans le livre : « le président du Front national n'est-il pas responsable du meurtre commis par l'un de ses militants, adolescent

⁷⁹⁴ Même si bien souvent ces étoiles ne trompaient pas grand monde.

enflammé par ses discours ? ». Le Jean-Marie Le Pen dont il sera question est donc sans nul doute le dirigeant du parti d'extrême droite⁷⁹⁵.

Dans *Oublier Modiano*, de Marie Lebey, il n'est nul besoin de préciser que le vrai nom d'un protagoniste est employé, puisqu'il apparaît là aussi dès la couverture. En lisant le livre on se rend vite compte qu'il s'agit bien de Patrick Modiano, auteur de *La Place de l'Etoile*⁷⁹⁶. Il est l'un des personnages dont le nom revient à maintes reprises. D'autres personnes de l'entourage du romancier sont également nommées et dévoilées : Alberto Modiano, père de l'auteur, mort à soixante-cinq ans dans des circonstances « troubles » d'après Lebey, et surtout Rodolphe Modiano, dit Rudy, le frère aîné de Patrick, décédé à l'âge de dix ans⁷⁹⁷.

D'après la distinction établie par Gérard Genette dans *Seuils*, il s'agit de titres thématiques qui visent à désigner le contenu du livre et non sa forme, comme le ferait un titre rhématique⁷⁹⁸, même si Le Pen et Modiano ne sont pas à proprement parler des thèmes mais des « éléments de l'univers diégétique des œuvres qu'ils servent à intituler »⁷⁹⁹.

Le choix de mettre le nom de la personne dévoilée dans le titre n'est certainement pas un choix neutre : la fonction de séduction du public est primordiale en l'occurrence (plus que la désignation ou l'indication du contenu)⁸⁰⁰, puisque la promesse de dévoilement va créer un horizon d'attente bien défini. La curiosité du public est attisée et il espère, en lisant, saisir quelque chose de Le Pen ou de Modiano.

S'agissant de l'usage d'un nom réel dans le texte uniquement, notre premier exemple se trouve dans le roman *Graine d'angoisse*. L'auteur n'a pas pris la peine de changer les noms des personnages. La mère de Mylène Maubant, l'héroïne-narratrice à laquelle l'auteur a prêté sa plume⁸⁰¹ s'appelle bien Mylène Maubant, comme sa fille⁸⁰² et son père se nomme Joseph Maubant⁸⁰³. Sa sœur est Pauline et son mari se nomme Jean Bisiol. La narratrice précise d'ailleurs : « L'importance du rôle de Bisiol dans l'histoire de notre famille me fait l'obligation d'en tracer un portrait aussi complet que possible »⁸⁰⁴, et donc sans doute, d'utiliser son véritable

⁷⁹⁵ A l'époque du roman.

⁷⁹⁶ C'est le roman de Modiano cité par Lebey à la page 25 du roman.

⁷⁹⁷ Marie Lebey, *Oublier Modiano*, *op. cit. supra* n. 96, p. 37 et 54.

⁷⁹⁸ Gérard Genette, *Seuils*, *op. cit. supra* n. 647, p. 81-82.

⁷⁹⁹ *Ibid.*, p. 85.

⁸⁰⁰ *Ibid.*, p. 80.

⁸⁰¹ Comme elle le précise dans la préface.

⁸⁰² Madeleine Perbet, *Graine d'Angoisse*, *op. cit. supra* n. 66, p. 7 et 11.

⁸⁰³ *Ibid.*, p. 17.

⁸⁰⁴ *Ibid.*, p. 120.

nom. C'est justement la sœur et le beau-frère de Mylène Maubant, les époux Bisiol, qui ont porté plainte contre l'ouvrage.

S'agissant de *L'enfant d'octobre*, le nom *Villemin* apparaît à de maintes reprises, et d'ailleurs Philippe Besson a toujours reconnu s'être inspiré de faits réels.

Dans *La première chose qu'on regarde*, Grégoire Delacourt fait usage du nom de l'actrice américaine Scarlett Johansson, et l'avocat de cette dernière lui en fait le reproche lors de l'audience : « la promotion par l'éditeur et l'auteur de l'ouvrage exploite sans son autorisation le nom, l'image et la notoriété, attributs de la personnalité de Scarlett Johansson sur lesquels elle dispose d'un droit exclusif opposable à tous »⁸⁰⁵. Elle réclame d'ailleurs la somme de 30 000 euros « en réparation du préjudice matériel et patrimonial résultant de l'exploitation frauduleuse de son nom, de son image et de sa notoriété »⁸⁰⁶.

Enfin, il nous faut citer la mention du nom d'Irina Ionesco dans le roman *Eva* de Simon Liberati : « Irina. Irina Ionesco, danseuse nue à Pigalle et future photographe, la femme qui a paré et vendu sa fille comme une artiste de chez Barnum »⁸⁰⁷.

Dans *Les particules élémentaires*, un roman hors de notre corpus primaire, la mère des deux personnages principaux, Bruno et Michel, s'appelle Ceccaldi, comme la vraie mère de l'auteur. Seul le prénom est changé, puisqu'elle se prénomme Jeanine dans le livre, et non pas Lucie. Elle est mentionnée une première fois page 33, de manière neutre, pour signaler sa naissance en 1928, fille de Martin Ceccaldi et de Geneviève July. Puis, dans les pages suivantes, sa biographie est brièvement résumée : études de médecine à Paris, mariage puis divorce, installation dans le sud de la France. L'auteur revient sur ce personnage à plusieurs reprises au cours du roman, jusqu'à la mort – inventée – de la mère⁸⁰⁸. Nous pouvons aussi noter que d'autres personnes sont désignées par leur nom véritable et jouent d'ailleurs leur véritable rôle jusqu'à un certain point. C'est le cas de Philippe Sollers, créateur réel de la revue *L'Infini*, mentionnée dans le roman⁸⁰⁹.

Le parti pris d'utiliser le vrai nom de son épouse Ilse est également celui de Serge Doubrovsky dans *Le livre brisé*. Tôt dans le roman, l'auteur raconte sa rencontre avec une jeune étudiante, « Ilse Romero », venue lui parler de son « paper sur Sartre »⁸¹⁰, et qui deviendra plus tard sa femme. C'est aussi le choix que fait

⁸⁰⁵ Tribunal de grande instance de Paris, 17^{ème} chambre, 2 juillet 2014, extrait des minutes du greffe *op. cit.*

⁸⁰⁶ Tribunal de grande instance de Paris, 17^{ème} chambre, 2 juillet 2014, extrait des minutes du greffe *op. cit.* Le Tribunal souligne.

⁸⁰⁷ Simon Liberati, *Eva*, *op. cit. supra* n. 85, p. 146

⁸⁰⁸ Michel Houellebecq, *Les particules élémentaires*, *op. cit. supra* n. 17, p. 314.

⁸⁰⁹ *Ibid.*, p. 242.

⁸¹⁰ Serge Doubrovsky, *Le livre brisé*, *op. cit. supra* n. 105, p. 54-55.

Emmanuel Carrère dans *Un roman russe*, où il parle longuement de sa mère Hélène Carrère d'Encausse⁸¹¹.

Christine Angot, elle non plus, n'hésite pas à employer parfois les véritables noms de personnes dans ses romans. Dans *Pourquoi le Brésil ?* l'amant pathétique et névrosé de la narratrice, appelée Christine Angot, est bien « Pierre Louis Rozynès, de Livres Hebdo »⁸¹². Elle cite aussi, à de nombreuses reprises, le véritable prénom de sa fille Léonore⁸¹³.

Dans *Le marché des amants*, l'auteur Christine Angot donne le vrai nom de l'amant de la narratrice Christine Angot : le chanteur de rap Bruno Beausire, alias Doc Gynéco⁸¹⁴. Elle fait aussi usage, en toute fin d'ouvrage, à la page 311, des deux véritables prénoms des enfants de son nouvel amant Charly : Tafari et Kebra. Ce sont deux prénoms d'origine éthiopienne, suffisamment rares en France pour pouvoir être rattachés aux véritables enfants d'Elise Bidoit (qui serait alors la femme du nommé Charly), comme cette dernière l'a fait remarquer⁸¹⁵. Charly Clovis⁸¹⁶ est d'ailleurs le vrai nom du compagnon d'Elise Bidoit, et quand la narratrice rencontre Charly, c'est dans le cadre de son domicile familial, en présence de sa femme, « une femme brune, blanche, grande »⁸¹⁷, le portrait d'Elise Bidoit⁸¹⁸. Nous pouvons toutefois noter que la romancière a changé les noms des protagonistes dans *Les petits*.

Dans *L'inceste*, le nom « Angot » apparaît pour désigner le père de la narratrice. A l'occasion d'achats dans un magasin strasbourgeois, « le Codec »⁸¹⁹, la narratrice demande à la caissière de mettre les emplettes sur « le compte Angot »⁸²⁰, comme le lui avait conseillé son père.

Assurément ces romanciers connaissent les risques qu'ils prennent en exposant notamment leurs proches. Risque de blesser d'abord, risque de poursuites aussi, car l'identification des personnes devient en quelque sorte naturelle. En tout cas cela semble être le cas pour Christine Angot, qui a bien conscience du fait qu'il faudrait protéger l'anonymat dans certaines circonstances. Ainsi, dans *L'inceste* la narratrice fait remarquer, par roman interposé, à son thérapeute : « J'en profite

⁸¹¹ Emmanuel Carrère, *Un roman russe*, op. cit. supra n. 101, p. 62.

⁸¹² Christine Angot, *Pourquoi le Brésil ?* op. cit. supra n. 91, p. 26.

⁸¹³ *Ibid.*, p. 116 par exemple. C'est une pratique habituelle chez l'auteur, puisque Léonore revient dans presque tous les romans. Il y en a même un qui lui est consacré : *Léonore, toujours*, Gallimard, 1994.

⁸¹⁴ Christine Angot, *Le marché des amants*, op. cit. supra n. 18, p. 49.

⁸¹⁵ Cf. Christine Angot attaquée par l'un de ses personnages, op. cit. supra n. 19.

⁸¹⁶ Christine Angot et Lionel Duroy entraînés en justice par leurs personnages, op. cit. supra n. 33.

⁸¹⁷ Christine Angot, *Le marché des amants*, op. cit. supra n. 18, p. 186.

⁸¹⁸ Cf. Images for Elise Bidoit, <https://www.google.se/search?q=Elise+Bidoit&hl>.

⁸¹⁹ Christine Angot, *L'inceste*, op. cit. supra n. 92, p. 180.

⁸²⁰ *Ibid.*

pour dire à Jean-Claude Brot, s'il lit ce livre, qu'il ne devrait pas parler de moi à ses enfants, c'est une grosse faute. Même en disant 'la jeune femme', ils ont pu me reconnaître [...]. Il devrait me rembourser mon analyse, parce qu'il a tout gâché, pipelette. Je ne suis pas un sujet de discussion. Ni d'excitation. J'avais pensé vous téléphoner monsieur Brot, mais honnêtement, est-ce que je peux passer ma vie à recadrer tous ceux qui font des conneries ? »⁸²¹. On goûtera l'ironie de ces propos...

Elle évoque aussi spécialement cette question, ironiquement là encore, dans une lettre de l'avocate de son éditeur mettant en garde la narratrice contre l'utilisation du vrai nom des gens⁸²².

Ce manuscrit présente de manière récurrente, un problème lié à la divulgation de la vie privée des proches de l'auteur, notamment celle de sa fille Léonore, mineure, de son ex-conjoint, Claude, de son père [qui a entretenu avec elle – voir les longues descriptions en fin d'ouvrage – des rapports incestueux]. D'autres personnes voient également l'intimité de leur vie privée étalée au grand jour, avec force détails, notamment Marie-Christine Adrey, l'amante de l'auteur et « personnage » principal de l'ouvrage, la comédienne Nadine Casta, etc. Au-delà du problème général, qui atteint l'ensemble du manuscrit, il faut relever les passages suivants qui révèlent un propos particulièrement imprudent. Elle ne veut pas que je l'appelle X. Ni son vrai nom, ni ses initiales. (...) Ni X, ni MCA, ni Marie-Christine Adrey, ni Aime CA. Atteinte à la vie privée d'autant plus intolérable que le refus de Marie-Christine Adrey d'être reconnue est souligné par l'auteur elle-même et que la révélation de son identité permet de la relier à l'ensemble de l'ouvrage. Ta cousine, NC, Nadine Casta, haine c'est, ce cinéma, ce théâtre, ce fric-là (...) Pour l'Ascension, l'île de Ré avec NC. Atteinte à la vie privée teintée au surplus, de dénigrement [...]. En conclusion ces passages sont relevés à titre indicatif, mais tout le manuscrit pose un problème global d'atteinte à la vie privée des personnes qui y sont mentionnées, décrites, etc., qu'elles soient identifiées, comme cela est souvent le cas, ou identifiables. Les risques de procès sont d'autant plus évidents que les attaques sont mordantes et sans concession et constituent autant d'atteintes graves à l'intimité de la vie privée. Les dommages et intérêts, en cas d'action en justice, seraient d'autant plus importants qu'aucune précaution n'est prise. L'absence de mesure dans le propos, de pondération, constituant même un élément déterminant de l'ouvrage dans la mesure où elle permet au lecteur d'approcher – tant que faire se peut – la folie passionnelle de l'auteur⁸²³.

⁸²¹ *Ibid.*, p. 189 Cet exemple est cité pour montrer que l'auteur veut soulever la problématique de l'utilisation du vrai nom des personnes. A noter que le patronyme véritable du thérapeute de la romancière n'est pas forcément Brot.

⁸²² Il s'agit d'une véritable lettre. Cf. *Procès de l'édition*, op. cit. *supra* n. 450.

⁸²³ Christine Angot, *L'inceste*, op. cit. *supra* n. 92, p. 41-43 Les parenthèses et crochets sont le fait de l'auteur.

Un peu plus loin dans le roman, l'auteur convient, là encore dans un métadiscours qui déborde sa narration, que cela « l'ennuie d'avoir changé les noms. Ça rend le livre moins bon. Mais [elle] préfère, plutôt que de payer des dommages »⁸²⁴. Christine Angot aime décidément brouiller les pistes.

Mais alors, pourquoi employer ce procédé ? Pour Angot, il semble essentiel de révéler la véritable identité des gens dont elle parle, sans les travestissements conventionnels de la fiction : « quand j'ai trouvé quelque chose, je revendique la liberté de ne pas avoir à le travestir », dit-elle⁸²⁵. La lettre de l'avocat nous en donne peut-être une explication, à savoir la possibilité pour le « lecteur d'approcher – tant que faire se peut – la folie passionnelle de l'auteur » ...

Camille Laurens elle aussi considère le nom comme primordial. Dans la première édition de *L'amour, roman* elle avait utilisé les vrais prénoms de son mari Yves Mézières et de leur fille. Indigné par cette pratique, nous savons que le conjoint a porté plainte et qu'il a été débouté. Pourtant, les noms des protagonistes furent changés dès la deuxième édition. Dans le roman, l'auteur évoque la problématique du nom dans un monologue intérieur où la narratrice, qui s'appelle Camille Laurens⁸²⁶, s'adresse à elle-même à la deuxième personne du singulier :

Tu as essayé, tu as vraiment essayé, mais ça ne marche pas. Tu as essayé de l'appeler d'un prénom qu'il aime bien [...]. Tu as fait ce que tu as pu, tu as usé des subterfuges habituels : écrire les vrais noms en te disant que tu les remplacerais par d'autres à la fin, ou par une initiale réelle ou fausse, qu'il serait toujours temps. Mais la chose est impossible, elle n'a pas été possible au-delà d'une page ou deux [...]. Cette question à la fois technique et vitale, essentielle et accessoire, du nom : quoi poser sur le visage nu, quel masque assez fin pour épouser la peau ?⁸²⁷

Philippe Gasparini, qui a examiné l'identité auteur/narrateur, suggère une explication que l'on peut extrapoler à l'identité personnage/personne réelle :

Le nom est chargé d'établir l'identité de l'héroïne, mais, dans le même temps, il mesure le degré d'identité, c'est-à-dire de symbiose, que la créatrice [ici Annie Ernaux] entend maintenir avec sa créature. [...] C'est parce que la nomination remplit une fonction d'engendrement du texte que le décodage des signes d'identité permet réellement de mesurer l'investissement de l'auteur dans son personnage⁸²⁸.

⁸²⁴ *Ibid.*, p. 144.

⁸²⁵ Propos recueillis par Raphaëlle Rérolle, *Christine Angot, op. cit. supra* n. 316.

⁸²⁶ Laurens, *L'Amour, roman, op. cit.*, p. 29 et 83 pour le prénom Camille et p. 159 pour le nom Laurens.

⁸²⁷ *Ibid.*, p. 27 à 29.

⁸²⁸ Philippe Gasparini, *Est-il je ? op. cit. supra* n. 47, p. 36.

Et c'est bien là que le problème se situe : plus la personne se reconnaît, plus le « degré d'identité, c'est-à-dire de symbiose », entre la personne réelle et *son alter ego* fictionnel est important, plus elle a l'impression que l'auteur a pillé son intimité pour en nourrir le personnage du roman.

Faut-il alors aller jusqu'à interdire à un auteur d'utiliser le nom d'une personne réelle ? Si on peut certes le lui déconseiller pour se mettre à l'abri de poursuites, on voit mal sur quel fondement juridique en prohiber purement et simplement l'usage. En effet, le nom ne semble pas faire partie de la vie privée, et on voit mal comment empêcher une personne d'utiliser un nom quelconque. Il ne semble y avoir aucune faute du point de vue du droit, puisque le nom n'est pas protégé en principe, il ne le devient que s'il s'apparente à une marque de fabrique déposée ou si son utilisation est faite à des fins mercantiles, comme le soutenaient les avocats de Scarlett Johansson en affirmant que l'usage du nom était fait « pour les besoins de la commercialisation de l'ouvrage »⁸²⁹. La Cour rejette cet argument, vu la diffusion réduite de cette information, sur des sites internet consacrés au livre.

Lorsque Houellebecq utilise le nom de Brigitte Bardot dans *Extension du domaine de la lutte*⁸³⁰, il ne commet donc aucune faute car il ressort, on ne peut plus clairement, du texte – c'est même là l'ironie – qu'il ne s'agit pas de LA Brigitte Bardot. Il s'agit d'une adolescente laide et solitaire qui d'après le narrateur n'a aucune chance sur le marché très concurrentiel du sexe. La question est différente lorsque le nom devient un des éléments d'identification d'une personne, dans un roman par exemple. Ainsi lorsque Houellebecq utilise le nom de Ceccaldi pour la mère indigne des *Particules élémentaires*, il s'agit clairement d'un élément d'identification de Lucie Ceccaldi, sa véritable mère. Dans ce cas, ce n'est pas l'usage du nom en tant que tel qui peut être critiqué mais l'atteinte faite à la vie privée rendue possible par l'identification du personnage à une personne réelle spécifique.

Le Tribunal de grande instance de Nanterre a précisé que « la protection contre l'utilisation du nom patronymique, destiné à identifier une personne dans les actes de la vie civile et qui échappe, par sa nature, à la sphère de la vie privée, ne peut être accordée qu'en présence d'un risque de confusion de nature à causer un préjudice »⁸³¹. C'est donc l'identification que le nom permet qui peut être critiquée, et non l'usage du nom en tant que tel. Cela explique le rejet de la demande d'une certaine famille Bidochon, homonyme de la célèbre famille mise en scène par

⁸²⁹ Tribunal de grande instance de Paris, 17^{ème} chambre, 2 juillet 2014, extrait des minutes du greffe *op. cit.*

⁸³⁰ Michel Houellebecq, *Extension du domaine de la lutte*, Paris, J'ai lu, 1994, p. 87-92.

⁸³¹ Tribunal de grande instance de Nanterre, 27 avril 2006, *L'express* 2006, I, p. 125.

Christian Binet dans sa bande dessinée *Les Bidochon* éditée par *Fluide glacial*. La Cour précise :

Aucun rapprochement n'est possible entre ces personnages de fiction marginaux, et les appelants que les témoins présentent, dans leurs attestations, comme une famille honorable, intégrée dans la vie sociale et professionnelle, sympathique; il n'existe aucune référence à la résidence du couple, à l'environnement familial ou à la profession qui serait de nature à créer une confusion dommageable; les attestations versées aux débats ne mettent en évidence aucune ressemblance hormis l'homonymie, le ridicule indéniable des personnages auxquels Christian Binet a prêté leur nom ne saurait donc atteindre leur personnalité et leur vie privée ⁸³².

La Cour se montre ici particulièrement protectrice de la liberté d'expression, car on peut se demander si, vue la rareté du nom, et le fait « qu'il résulte des éléments produits aux débats qu'enfant M. Christian Binet a connu Raymond Bidochon »⁸³³, on pouvait vraiment exclure les risques de confusion.

5.3.4.2. *L'identification d'une personne au moyen d'un faisceau d'indices concordants*

Pour partir à la recherche d'indices, il faut dépasser les limites du roman lui-même et procéder à ce qu'Umberto Eco nomme un travail de « coopération textuelle »⁸³⁴. Pour savoir si une personne est reconnaissable ou ne l'est pas, on doit étudier le texte romanesque à la lumière d'éléments extérieurs et dépasser les préceptes du structuralisme qui voulaient que les textes soient lus en eux-mêmes, comme étant détachés de leur auteur et de leur environnement. Le texte doit alors être envisagé comme « un support de communication dont les potentialités sont actualisées par l'interprétation du récepteur »⁸³⁵. Dans l'hypothèse d'un procès, ce travail est accompli par la victime du dévoilement, car les indices d'identification sont autant d'éléments à l'appui de sa plainte, comme le montrent les exemples suivants.

Dans le roman *Non-lieu*, de Pierre Desgraupes, la victime se prénomme Violette et non Brigitte comme la véritable jeune fille assassinée. Toutefois, comme l'auteur admet dans la préface s'être inspiré de l'affaire de Bruay-en-Artois, l'identification de Violette à Brigitte Dewèvre a été évidente. Cependant, la Cour de cassation a quand même tenu à souligner les points de ressemblance entre les deux victimes et a confirmé la condamnation du romancier en précisant « que malgré les précautions prises par l'auteur pour en remanier les circonstances, le lecteur ne

⁸³² Cour d'appel de Paris, 30 octobre 1998, *Juris-Data*, n. 023281.

⁸³³ Cour d'appel de Paris, 30 octobre 1998, *op. cit.*

⁸³⁴ Umberto Eco, *Lector in fabula ou La coopération interprétative dans les textes narratifs*, *op. cit. supra* n. 341, p. 82.

⁸³⁵ Philippe Gasparini, *Est-il je ? op. cit. supra* n. 47, p. 11.

peut qu'avoir à l'esprit l'image et le destin de Brigitte Y compte tenu des similitudes dans le choix du cadre du récit, des personnes en cause, de leur milieu social et du dénouement de l'enquête »⁸³⁶. Nous avons eu l'occasion de montrer qu'une telle déduction pouvait être discutée⁸³⁷.

De même, pour rendre sa décision au sujet du roman de Jean Failler *Le renard des grèves*, le Tribunal de grande instance de Brest a relevé les points de similitude entre le personnage du roman et la plaignante : le Tribunal considère que le personnage du roman Gabrielle Brendaouez ressemble à Elisabeth Salou : « une femme blonde nettement plus jeune que son mari ». De plus, sont repris dans le roman, certains faits de la vie réelle de la plaignante tels que l'agression dont elle a été victime le jour de son mariage (jet d'un seau de goudron sur sa robe de mariée), ou la perte par son mari de tous ses bateaux. Les personnes du village avaient donc pu reconnaître Elisabeth Salou sous les traits de Gabrielle Brendaouez⁸³⁸.

Pour le roman *Fragments d'une femme perdue* de Patrick Poivre d'Arvor, la plaignante a souligné devant le Tribunal les points de ressemblance entre elle et la protagoniste Violette. Le livre regorge d'indices et « Agathe Borne produit divers documents afin d'en justifier, tels que billets d'avion, articles de magazines.... ainsi que neuf attestations de personnes l'ayant formellement identifiée dans le personnage de Violette »⁸³⁹.

Pour montrer la précision de ce genre d'argumentation devant les cours, la liste exacte est reproduite ci-dessous :

- Intérêt pour Virginia Woolf et pour le livre '*Vers le phare*', la demanderesse ayant présenté des chroniques sur ces thèmes dans une émission de Patrick Poivre d'Arvor,
- séjour de trois semaines en Polynésie en été 2006,
- admiration pour l'auteur Henry Miller,
- co-écriture avec son amant d'un texte sur Diane Arbus,
- mort d'une sœur cadette en bas âge,
- voyage à l'île Maurice le 1^{er} janvier 2007,
- voyage à Palerme à la mi-janvier 2007 pour ses 33 ans,
- interception d'un fax dans un hôtel de l'île Maurice par le mari de Violette et le père des enfants de la demanderesse,
- été 2007 sur le bassin d'Arcachon,

⁸³⁶ Cour de cassation, 2^{ème} chambre civile, 12 mai 1986, *op. cit.*

⁸³⁷ Cf. *supra*, 4.2.2.2. « L'inexactitude de l'information dévoilée ».

⁸³⁸ Cf. Tribunal de grande instance de Brest, 5 décembre 2003, *op. cit.*

⁸³⁹ Tribunal de grande instance de Paris, 17^{ème} chambre, 7 septembre 2011, extrait des minutes du greffe, *op. cit.*

- départ du domicile conjugal pour un appartement proche du Luxembourg,
- voyage à Venise avec son compagnon,
- montée des marches du Festival de Cannes en sa compagnie,
- publication dans un magazine dit « *people* » de photographies du couple prises gare du Nord,
- tentative de suicide après une poursuite judiciaire et transport à l'hôpital Cochin,
- port d'une série de bagues à la main gauche,
- relation amoureuse avec « *un personnage qui avait défrayé la chronique* »,
- hospitalisation pour une infection tropicale,
- voyage à Rio en décembre 2008.

Dans l'affaire Bidoit contre Angot, maître William Bourdon, l'avocat de la plaignante, a dressé la liste des similitudes entre Hélène et Elise, liste qui a été confirmée par des attestations de tiers, et reprise par le Tribunal: les deux femmes ont vécu à Tartane, ont accouché à l'hôpital de la Trinité, ont de la famille en Afrique du Nord, ne consomment aucun aliment d'origine animale, sont encore mariées avec leur premier époux, apprécient la mode japonaise, la musique de Jacques Brel, de Serge Gainsbourg et de Vanessa Paradis. Le Tribunal qui a reconnu le préjudice d'Elise Bidoit a repris la formule de Paul Valéry en constatant que les indices de reconnaissance sont si forts et concordants que le personnage d'Hélène perd son statut « d'être de papier »⁸⁴⁰.

En revanche, il arrive que des romanciers se montrent prudents et que les indices deviennent difficiles à découvrir. Ainsi, Dan Franck, l'auteur d'un roman intitulé *La séparation*, met en scène la délitescence d'un couple, dont la femme est une personnification de la véritable épouse de l'auteur, Elisabeth Franck⁸⁴¹. Le romancier n'emploie jamais les vrais noms de ses proches. La narration est faite à la troisième personne, le personnage principal est « Il » la femme est « Elle »⁸⁴², les enfants sont « le Cadet » et « l'Aîné »⁸⁴³, l'amant est « l'Autre »⁸⁴⁴. Certes, le narrateur est écrivain⁸⁴⁵, mais l'introduction d'une narration à la troisième personne semble mettre la distance suffisante pour éviter la reconnaissance des personnages, du moins pour le large public qui n'est nullement proche de la famille.

⁸⁴⁰ Tribunal de grande instance de Paris, 17^{ème} chambre, 27 mai 2013, extrait des minutes du greffe, *op. cit.*

⁸⁴¹ *Ils se sont reconnus dans un roman*, *op. cit. supra* n. 90.

⁸⁴² Franck, *La séparation*, *op. cit. supra* n.94, p. 11 par exemple.

⁸⁴³ *Ibid.*, p. 19.

⁸⁴⁴ *Ibid.*, p. 25.

⁸⁴⁵ *Ibid.*, p. 22 et 49.

5.3.4.3. L'identification d'une personne dans le cadre de l'épitéxte

La sortie d'un livre s'accompagne très souvent d'une série d'articles, de présentations, d'entretiens avec l'auteur, que Genette désigne sous le vocable d'épitéxte⁸⁴⁶. Une partie du travail d'expertise consistera à la lecture et à l'évaluation de ces sources. Dans ce cadre, plus qu'un simple indice, la confirmation de l'identité entre personne réelle et personnage peut venir de l'auteur lui-même. Ainsi, Marcela Iacub, dans un entretien au *Nouvel Observateur*, a confirmé que l'homme-cochon dans *Belle et Bête* était bien Dominique Strauss-Kahn. L'ancien directeur du F.M.I n'est jamais désigné nommément, mais l'auteur a assuré que bien que contenant certains éléments fictionnels secondaires, « les étapes de la liaison, les lieux, les propos rapportés, tout est vrai »⁸⁴⁷. Même sans cela il faut bien dire qu'il aurait facilement été reconnu : le « tu » auquel la narratrice s'adresse est en effet un homme qui a eu « des responsabilités nationales et internationales importantes », marié avec « une femme richissime et célèbre, plusieurs enfants, une vraie famille » et qui aurait pu devenir « président ».

La même démarche a été celle de Régis Jauffret, qui n'a jamais laissé planer le moindre doute sur l'identité du héros de *La ballade de Rykers Island*.

A noter que la victime elle-aussi peut confirmer la référentialité du personnage par son action, éventuellement par l'utilisation du droit de réponse⁸⁴⁸, ou par une déclaration reprise dans la presse, comme cela a été le cas de l'épouse de Dan Franck. Ainsi le dévoilement fait dans *La séparation* n'est connu que parce qu'elle-même a accepté d'en parler à un journaliste⁸⁴⁹.

En outre, le fait même de porter plainte est un facteur de médiatisation, et d'ailleurs l'argument relatif au rôle que joue l'action de la victime d'une violation de l'intimité dans la constitution de son préjudice a été mis en avant, sans succès, par les défenseurs de Christine Angot :

C'est vainement que les défenseurs arguent de l'entretien qu'Elise Bidoit a accordé à un journaliste du *Nouvel Observateur*, afin de dénoncer l'emprunt qui avait été fait de l'histoire de sa vie par Christine Angot, et l'article publié sur ce sujet par ce magazine, pour soutenir qu'elle est elle-même à l'origine du trouble qu'elle lui reproche, citant à l'appui de cette argumentation, la réflexion de l'auteur d'un article paru dans *Libération*, au sujet de la présente affaire (pièce n°. 10) : « *Si son identité ne nous était pas dévoilée par le journal, personne*

⁸⁴⁶ Gérard Genette, *Senils*, op. cit. supra n. 647, p. 346.

⁸⁴⁷ « Animal, on est mal(e) - Libération », s. d., http://www.liberation.fr/societe/2013/02/25/animal-on-est-male_884493 (consulté le 27/08/2015).

⁸⁴⁸ Dans la mesure où cette possibilité est reconnue.

⁸⁴⁹ *Ils se sont reconnus dans un roman*, op. cit. supra n. 90.

*ne serait susceptible de la reconnaître. L'article dénonce comme la faute morale du livre la sienne »*⁸⁵⁰.

5.3.4.4. L'identification d'une personne par contagion

Nous appelons « indentification par contagion » l'identification d'autrui à partir de l'identification de l'auteur/narrateur. Il peut en effet arriver que lorsque le narrateur est une personnification de l'auteur, l'identification de la personne réelle se fasse en raison de la proximité entre ledit narrateur et le personnage. Si on arrive à faire le parallèle entre le narrateur et l'auteur, ce fait a pour conséquence que, par une espèce de propagation, les autres personnages risquent de prendre une épaisseur référentielle. Bien sûr, il ne s'agit pas de nier la différence entre narrateur et auteur, car même dans les cas où le narrateur est un *alter ego* de l'auteur, il reste un personnage de fiction et ne peut être qu'un personnage de fiction. Il est un personnage imaginaire, la représentation de l'idée que se fait l'écrivain de lui-même, alors que l'écrivain a une réalité de chair et de sang. Mais le droit ne s'embarrasse pas de telles subtilités : pour le juriste, c'est la perception qu'a le lecteur qui compte. Si le narrateur ressemble suffisamment à l'auteur, il est considéré comme débusqué. Cette identification est sans doute facilitée en présence d'une narration à la première personne mais cela n'est pas garanti, dans la mesure où un « je » en focalisation externe n'est pas exclu. L'identité entre narrateur et auteur peut résulter de différents procédés, le plus sûr étant sans doute l'identité onomastique.

L'identité onomastique entre l'auteur et le narrateur

Parmi les romans du corpus, certains comportent un narrateur ayant le même nom que l'écrivain. Nous avons évoqué cette question lorsque nous nous demandions si les romans du corpus pouvaient être qualifiés d'autobiographies⁸⁵¹. Nous avons alors constaté que dans *L'amour, roman*, nous apprenons, à la page 84, que la narratrice se prénomme Camille, et à la page 127 que son père se nomme Gilles Laurens (ce qui d'ailleurs ne correspond pas à la réalité, puisque Camille Laurens est un pseudonyme). Nous savons que dans la deuxième édition du roman, l'auteur a changé les noms de ses proches et que le mari s'appelle à présent Julien et la fille Alice⁸⁵². Mais, dans la mesure où la narratrice est toujours Camille Laurens, de surcroît auteur d'un livre intitulé *Philippe*⁸⁵³, ses proches restent largement identifiables.

⁸⁵⁰ Tribunal de grande instance de Paris, 17^{ème} chambre, 27 mai 2013, extrait des minutes du greffe, *op. cit.* Le Tribunal souligne.

⁸⁵¹ Cf. *supra* 4.2.2.1. « Les romans du corpus sont-ils référentiels ? ».

⁸⁵² Camille Laurens, *L'amour, roman*, *op. cit. supra* n. 25, p. 11.

⁸⁵³ *Ibid.*, p. 25 Camille Laurens est bien l'auteur de *Philippe*, POL, 1995.

Dans la deuxième partie du roman *Les petits*, à la page 182, on apprend que la narratrice se nomme Schwartz, qui est le nom de naissance de Christine Angot, celui qu'elle portait avant que son père la reconnaisse. D'ailleurs dans *L'inceste*, la narratrice se nomme bien Christine Angot : Le nom « Angot » est utilisé dans la deuxième partie du roman, et le prénom Christine constamment dans la première. La romancière s'appelle « Angot depuis [ses] quatorze ans où [son] père l'a reconnue, loi sur la filiation de 72, avant [elle s'appelait] Christine Schwartz, mais ça vous le savez, [elle l'a] écrit dans presque tous [ses] livres ; ou alors c'est que vous n'avez pas fait attention »⁸⁵⁴. On peut dire que la narratrice est bien une personnification de l'écrivain et par conséquent, il est bien possible que par exemple sa maîtresse, Marie-Christine Adrey, dont la vie est largement exposée, soit rendue identifiable par sa proximité avec l'auteur, et cela même si le nom véritable de la personne n'est pas utilisé.

Nous pouvons citer de même Emmanuel Carrère, qui apparaît sous son propre nom dans *Un roman russe*, et qui donne même son adresse mail⁸⁵⁵. Son identification peut facilement s'étendre à sa compagne Sophie.

Justine Lévy peut également être identifiée à la narratrice de *Rien de grave*, qui se nomme en effet également Lévy (Louise et non Justine), qui est écrivain, fille de l'écrivain Bernard-Henri Lévy⁸⁵⁶. Cela a suffi pour que la presse identifie Adrien, qui serait alors Raphaël Enthoven, le mari infidèle qui la quitte pour aller vivre avec Paula, identifiée comme étant une personnification de Carla Bruni avec laquelle Enthoven s'est remarié⁸⁵⁷.

L'identification du narrateur/ auteur par des indices ou dans le contexte de l'épitéxte

Il se peut que l'identification du narrateur se fasse par d'autres voies que par celle du nom. Comme le fait remarquer Philippe Gasparini, « l'identité d'une personne ne se définit pas uniquement par son état civil mais aussi par son aspect physique, ses origines, sa profession, son milieu social, sa trajectoire personnelle, ses goûts, ses croyances, son mode de vie, etc. »⁸⁵⁸. Plus cette symbiose entre l'auteur et le narrateur est grande, plus elle va rejaillir sur les autres personnages.

⁸⁵⁴ Christine Angot, *L'inceste*, *op. cit. supra* n. 92, p. 180.

⁸⁵⁵ « emmanuelcarrere@yahoo.fr » (page 170). Il se présente aussi comme l'auteur de *L'adversaire* (page 16) ce qu'il est effectivement (*L'adversaire*, P.O.L., 2000).

⁸⁵⁶ Justine Lévy, *Rien de grave*, *op. cit. supra* n. 97.

⁸⁵⁷ « Quand Justine Lévy parle de sa rivale », *L'Obs*, s. d., <http://tempsreel.nouvelobs.com/medias/20071218.OBS0829/quand-justine-levy-parle-de-sa-rivale.html> (consulté le 03/03/2015).

⁸⁵⁸ Philippe Gasparini, *Est-il je ? op. cit. supra* n. 47, p. 45.

L'indice d'identification le plus puissant est certainement la revendication, clairement exprimée hors du roman, par certains écrivains, d'écrire un ouvrage s'inspirant de leur réalité.

Dans *Colères*, de Lionel Duroy, le narrateur ne s'appelle pas Lionel mais il est écrivain⁸⁵⁹. C'est là un indice puissant d'identification de l'auteur, puisque le roman est écrit à la première personne, mais il est inutile en l'occurrence, étant donné que ni l'auteur, ni l'éditeur ne contestent le caractère autobiographique de l'ouvrage⁸⁶⁰. Il en va de même pour Nicolas Fargues, qui bien que réfutant l'aspect autobiographique de *J'étais derrière toi* en affirmant lors du procès que « l'ouvrage en cause est une œuvre de fiction », avait déclaré, à l'occasion d'une conférence publique citée par la demanderesse, que son roman est en réalité « un livre où tout ce qui est dit est vrai »⁸⁶¹.

Concernant les écrits de Serge Doubrovsky, la démarche autobiographique qui caractérise son œuvre fait que, dans la mesure où la narration se passe à la première personne, on peut présumer avec une relative certitude que le narrateur est bien une personnification de l'auteur. L'épaisseur référentielle du narrateur déborde sur les autres personnages des romans. C'est le cas par exemple dans *Un amour de soi* où le personnage de Rachel a facilement pu être rapproché de Naomi Schor, une jeune universitaire qui a partagé la vie de l'auteur. En plus de l'intention exprimée⁸⁶², les indices d'identification du narrateur sont si nombreux qu'il serait vain de vouloir les recenser⁸⁶³.

Nous avons vu que dans *Le marché des amants*, l'identification d'Elise Bidoit pouvait se faire en raison de son association avec des personnes dont les vrais noms sont employés par Angot : Charly, son mari et Tafari et Kebra, ses enfants. Dans *Les petits*, son identification est possible aussi par contagion en vertu de sa proximité (forcée) avec la narratrice-écrivain qui s'invite dans le roman à la page 115, lorsque la narration passe brusquement à la première personne. Christine Angot, remplace le narrateur omniscient et impersonnel pour raconter l'histoire de son point de vue, le point de vue de la maîtresse de l'homme dont la femme est mise en accusation. Il s'agit bien d'une personnification de la romancière Christine

⁸⁵⁹ Lionel Duroy, *Colères*, *op. cit. supra* n. 80, p. 15.

⁸⁶⁰ Tribunal de grande instance de Paris, 17^{ème} chambre, 22 mai 2013, extrait des minutes du greffe *op. cit.*

⁸⁶¹ Tribunal de grande instance de Paris, 17^{ème} chambre, 16 mai 2012, extrait des minutes du greffe, *op. cit.*

⁸⁶² « J'écris mon roman. Pas une autobiographie, vraiment, c'est là une chasse gardée [...]. J'écris mon autofiction [...]. Là je tâche de saisir à tâtons ma quintessence. » Serge Doubrovsky, *Un amour de soi*, p. 104-105.

⁸⁶³ Par exemple, à la page 65 du roman, le narrateur se présente : « Quarante-deux ans, marié, père de famille, deux enfants, inscrit au consulat de France à New-York, n. 219/67. Profession : professeur ».

Angot, ce qui peut être établi grâce au nom Schwartz⁸⁶⁴. Mais comme ce nom n'est pas forcément connu du lecteur moyen, nous remarquons de surcroît que le livre se termine sur le terrible doute qui ronge la narratrice quand elle apprend que la mère des enfants (Hélène) a peut-être le cancer : « J'ai pensé que c'était de ma faute. Que c'était à cause du livre, que je l'avais tuée. Comme après la sortie de *L'inceste* quand mon père est mort »⁸⁶⁵. L'identification d'Elise Bidoit peut se faire par extension à l'identification de Christine Angot, et d'ailleurs le Tribunal a, lors du procès, souligné cette proximité en rappelant que la romancière était « engagée dans une relation sentimentale avec l'ancien compagnon de la demanderesse »⁸⁶⁶.

L'ensemble des éléments que nous venons d'examiner, comme l'utilisation d'un nom véritable ou l'introduction d'indices de reconnaissance dans un roman, facilitent l'identification de personnes réelles. *A contrario*, il semble indéniable qu'une véritable fictionalisation du personnage, même s'il est inspiré d'une personne réelle, peut mettre le romancier hors d'atteinte des poursuites. En effet, nous pouvons affirmer avec certitude que seules les personnes reconnues sous les traits d'un personnage de roman sont susceptibles d'obtenir réparation de leur préjudice auprès de la justice, à condition bien sûr qu'elles n'aient pas au préalable donné l'autorisation au romancier de dévoiler leur intimité⁸⁶⁷. Toutefois cette fictionalisation doit être réelle, évidente et compréhensible pour un lecteur moyen, et c'est pourquoi l'argument avancé par Christine Angot n'a pas été retenu par la justice. L'auteur revendiquait le fait d'avoir, à partir d'Elise Bidoit, construit le personnage d'Hélène avec

un matériau composite, mystérieux, secret, faits d'éléments glanés dans un rapport d'enquête sociale que j'ai eu entre les mains, le fait d'avoir eu moi-même une mère, d'avoir sans doute craint sa toute-puissance quand j'étais enfant, et surtout le fait d'être moi-même une femme. Toutes les femmes ont la liberté de ne pas jouer de leur instrument « féminin » toutes de la même façon (...) parfois nous entamons un petit refrain qui ne déparerait pas avec celui que chante Hélène dans mon livre. Nous savons toutes très bien comment produire le refrain de la victime.

Le personnage d'Hélène dépasserait donc la femme réelle qu'est Elise Bidoit pour englober un peu de toutes les femmes. Cet aspect, qui bien sûr peut exister, ne suffit pas à mettre la personne dévoilée à l'abri du préjudice.

⁸⁶⁴ Christine Angot, *Les petits*, *op. cit. supra* n. 31, p. 82

⁸⁶⁵ *Ibid.*, p. 188.

⁸⁶⁶ Tribunal de grande instance de Paris, 17^{ème} chambre, 27 mai 2013, extrait des minutes du greffe, *op. cit.*

⁸⁶⁷ Cf. *infra* 5.4.1. « La question du consentement au dévoilement littéraire ».

Pour clore cet aspect de la thèse, nous pouvons dire que, même en l'absence de procédés fictionalisants, il est impossible d'avoir une certitude quant à la correspondance entre le personnage de roman et une personne réelle. Il n'est pas possible d'affirmer avec une assurance absolue que Rachel est bien une personnification de Naomi Schor, que Violette est celle d'Agathe Borne, qu'André Markhem est bien un *alter ego* de Claude Lanzmann ou que le Pierre-Louis Rozynès de *Pourquoi le Brésil* représente vraiment Pierre-Louis Rozynès, le journaliste. Pourtant, pour les juges et souvent pour les lecteurs, on peut estimer que, du moment où on arrive raisonnablement à reconnaître une personne réelle, on peut considérer que la preuve de l'identité est faite.

5.3.5. Fictionnalité et crédibilité du personnage

Lorsque nous avons évoqué l'importance pour l'expert de déterminer la nature de l'œuvre, nous avons précisé que selon ce facteur, l'écrivain peut soit faire douter le lecteur de la véracité, ou même le convaincre de la fausseté des informations dévoilées. C'est ce que la juriste Nathalie Mallet-Poujol nomme « le gage de l'invraisemblance »⁸⁶⁸. Or, si le lecteur cesse d'accorder un crédit référentiel aux déclarations romanesques, la supposée victime ne peut plus se targuer du dévoilement pour entamer une action en justice. Il ne s'agit évidemment pas de la crédibilité interne à l'œuvre, mais celle externe, par rapport au monde réel. Par exemple, lorsqu'un roman adopte un tour satirique, le lecteur ne prend en principe pas les informations dévoilées au pied de la lettre, même si elles concernent des personnes identifiables. Pour citer un exemple emprunté à Michel Houellebecq dans *La carte et le territoire*, on doute fort que le lecteur considère comme lié à un événement réel le passage dans lequel le personnage *alter ego* du présentateur du journal télévisé Jean-Pierre Pernault rapporte au peintre Jed Martin qu'il a tenté d'acquérir un tableau le représentant « animant une conférence de rédaction »⁸⁶⁹. « La présence dans un texte fictionnel de personnes réelles reconnaissables n'aboutit pas forcément, automatiquement, à la rupture du pacte fictionnel »⁸⁷⁰.

Un autre facteur de fictionnalité mis en lumière par Dorrit Cohn et Kate Hamburger est la transparence intérieure, que nous avons aussi nommé récit de pensées, selon la terminologie de Jouve⁸⁷¹. La question posée est celle de savoir si le fait de donner accès au lecteur au psychisme du personnage est susceptible de le

⁸⁶⁸ Nathalie Mallet-Poujol, « De la biographie à la fiction : la création littéraire au risque des droits de la personne », *Légicom*, n° 24, s. d., p. 107.

⁸⁶⁹ Michel Houellebecq, *La carte et le territoire*, Paris, J'ai lu, 2012, p. 243. La conversation elle-même n'est pas particulièrement satirique, contrairement à l'ensemble de la scène décrivant la fête.

⁸⁷⁰ Thomas Hochmann, *Fiction et liberté d'expression*, *op. cit. supra* n. 118.

⁸⁷¹ Cf., *supra* 4.2.2.2. « Le récit de pensées ».

rendre suffisamment fictionnel pour que la tentation d'une lecture référentielle soit purement et simplement écartée. Existe-t-il des personnages qui, lorsque le lecteur apprend à les connaître si intimement, ne peuvent être que fictionnels ?

D'après Kate Hamburger dans *Logique des genres littéraires*, ce critère est fondamental et réservé à la fiction, en présence d'une narration à la troisième personne. Si une telle occurrence se présente, même une seule fois, le lecteur saurait, selon cet auteur, qu'il est en présence d'une énonciation fictive :

La fiction narrative est le seul exemple épistémologique de la possibilité de dépeindre la spécificité ou subjectivité du *je* d'une tierce personne en respectant son statut de personne tierce⁸⁷².

Hamburger montre quelles sont les structures discursives utilisées pour permettre l'exposition de la pensée d'un personnage. Elle cite par exemple l'emploi de verbes exprimant des sentiments ou l'utilisation du style indirect libre qui permet la transcription de pensées sans qu'intervienne un embrayeur de citation. Il faut préciser toutefois que la théorie de cette chercheuse n'a qu'un domaine d'application limité, puisqu'elle n'est, d'une part utilisable que pour les fictions à la troisième personne, et d'autre part, qu'elle se construit sur une acception très réduite du terme *fiction*. En effet, tous les textes, considérés généralement comme fictionnels, mais qui ne présentent pas les caractéristiques de la fiction pure – la présentation de la pensée d'un personnage dans un récit à la troisième personne – sont nommés par Hamburger *feintise*. Cela exclut déjà tous les romans à la première personne, tel *L'étranger* par exemple, dont la nature fictionnelle n'est pourtant pas habituellement remise en cause.

La théorie de Dorrit Cohn, telle qu'exposée dans *The Distinction of Fiction* et surtout dans *Transparent Minds. Narrative modes for Presenting Consciousness in Fiction* a un champ d'application plus vaste que celle de Kate Hamburger, dans la mesure où elle se veut applicable également aux récits homodiégétiques. Tout comme Hamburger, Cohn affirme que la présence d'un récit de pensées est de nature à rendre le texte fictionnel. D'après cet auteur seul un texte de fiction peut procéder à une introspection. Elle considère elle aussi que si un texte, tout en se présentant comme référentiel, nous invite à entrer dans le psychisme d'un personnage, le lecteur sérieux reconnaît le subterfuge.

Cependant, nous avons pu voir que la fictionalité d'un texte dans son ensemble n'est pas un facteur décisif pour écarter le risque d'un dévoilement d'autrui, dans la mesure où on peut trouver un personnage référentiel dans un texte entièrement fictionnel par ailleurs.

⁸⁷² Käte Hamburger, *Logique des genres littéraires*, *op. cit. supra* n. 509, p. 75-76.

Par contre, si nous portons l'analyse de la fictionalité sur le personnage uniquement nous pouvons nous demander si la description directe de son univers mental, de ses pensées, de ses sentiments a pour effet de rendre ce personnage fictionnel, et d'empêcher que le lecteur l'associe à une personne réelle, ou du moins empêcher qu'il croie en la véracité des faits dévoilés. Ce qui est proposé ici est l'utilisation de ces théories – en particulier celle de Dorrit Cohn – non pas pour déterminer la fictionalité d'un texte mais pour déterminer la fictionalité d'un personnage : l'analyse de la fictionalité se concentrerait sur le personnage.

Cohn distingue plusieurs procédés formels permettant à un romancier de mettre au jour la pensée de ses personnages. Dans le récit à la troisième personne Cohn recense trois techniques de présentation de la vie intérieure d'un personnage. La première est ce qu'elle nomme le psycho-récit (« psycho-narration » en anglais) dans lequel un narrateur, plus ou moins présent, plus ou moins dissocié, divulgue directement au lecteur la pensée et les émotions du personnage⁸⁷³. La deuxième technique est le monologue intérieur rapporté (« quoted monologue »), qui est la transcription mot pour mot de la pensée du personnage⁸⁷⁴, la troisième est le monologue narrativisé (« narrated monologue ») à savoir le style indirect libre⁸⁷⁵. Dans le récit à la première personne, lorsque c'est un récit entièrement constitué par la communication silencieuse qu'un être fictionnel a avec lui-même : « a narrative *genre* constituted in its entirety by a silent self-communion of a fictional mind », Cohn parle de monologue intérieur autonome : « *autonomous interior monologue* »⁸⁷⁶.

Il serait hors de propos d'analyser ici ces différentes techniques narratives car pour nous, il s'agit simplement de vérifier si, sous une forme ou une autre, on peut trouver des exemples de transparence intérieure dans les romans du corpus.

Mais avant d'en arriver là, et pour mettre en lumière plus avant la théorie de Cohn, nous pouvons prendre un exemple utilisé par l'auteur elle-même. En introduction de son ouvrage elle cite un extrait du livre *De sang froid* de Truman Capote, et rappelle qu'en quatrième de couverture du livre on peut lire : « Truman Capote plumbed the minds and souls of real life characters » :

Waiting for Perry outside the post-office, Dick was in excellent spirits; he had reached a decision that he was certain would eradicate his current difficulties

⁸⁷³ Dorrit Cohn, *Transparent Minds. Narrative Modes for Presenting Consciousness in Fiction*, op. cit. supra n. 588, p. 21-58.

⁸⁷⁴ Ibid, 58-88. Cohn ne reprend pas les distinctions faites par d'autres auteurs, comme Edouard Dujardin, entre monologue intérieur et soliloque cf. Edouard Dujardin, *Le Monologue intérieur. Son apparition. Ses origines. Sa place dans l'œuvre de James Joyce*, Paris, Messein, 1931.

⁸⁷⁵ Dorrit Cohn, *Transparent Minds. Narrative Modes for Presenting Consciousness in Fiction*, op. cit. supra n. 588, p. 99-140.

⁸⁷⁶ Ibid., p. 15.

and start him on a new road, with a rainbow in view. The decision involved impersonating an Air Force officer... By writing worthless checks right around the clock, he expected to haul in three, maybe four thousand dollars within a twenty-four period. That was half the plot; the second half was: goodbye, Perry. Dick was sick of him...⁸⁷⁷

D'après Cohn, ce passage porte la marque indéniable de la fiction. Elle considère que le cheminement de la pensée de Dick est connu et transmis par une voix qui ne peut être que celle d'un narrateur omniscient et désincarné. Pour la théoricienne, le journaliste Truman Capote agit en romancier en fictionalisant sa relation avec le Dick Hickock véritable, et transforme cet individu sinistre en un personnage de fiction réaliste⁸⁷⁸.

Nous avons déjà mentionné que pour Cohn, il n'y a pas d'état intermédiaire entre la fiction et le texte référentiel, et que « les lecteurs ont une vision claire de ce qu'est un récit fictionnel »⁸⁷⁹. Toutefois, il semble que cette affirmation soit difficilement vérifiable, et qu'elle ne pourrait l'être que par l'observation de la réaction d'un nombre suffisant de lecteurs pour constituer un panel significatif. De plus, ne pourrait-on pas tout aussi bien prétendre que, dans la mesure où on sait que Capote a fait une enquête et qu'il a passé des mois auprès des accusés, l'homme en question, Dick Hickock, lui aurait confié son ressenti au moment où il attendait, campé devant le bureau de poste ? Et cela même si on a appris par la suite que de nombreux faits ne correspondaient pas à la réalité⁸⁸⁰.

Plutôt que d'opter pour une désignation fictionnelle non équivoque, peut-être faut-il se contenter d'accepter l'ambiguïté de l'œuvre d'après la qualification choisie par l'auteur lui-même, lorsqu'il a caractérisé son travail de « roman non fictionnel »⁸⁸¹.

S'agissant des romans du corpus, les exemples de récits de pensées sont peu nombreux, et on peut même se demander si c'est justement par souci de préserver l'impression de référentialité que certains auteurs souhaitent donner à leurs romans. Par exemple dans *Colères*, l'auteur prend garde à ne pas entrer dans la tête de son personnage et utilise des précautions oratoires dignes d'un récit référentiel. Ainsi, à la page 60 « il [sc. David] m'avait paru très anxieux », et non pas : il est très

⁸⁷⁷ *Ibid.*, p. 4.

⁸⁷⁸ *Ibid.*, p. 5.

⁸⁷⁹ *Dorrit Cohn : Le propre de la fiction, op. cit. supra* n. 641.

⁸⁸⁰ Kevin Helliker, « Capote Classic "In Cold Blood" Tainted by Long-Lost Files », dans *Wall Street Journal*, 2013, <http://www.wsj.com/articles/SB10001424127887323951904578290341604113984> (consulté le 20/07/2015).

⁸⁸¹ Rupert Thomson, « Truman Capote's In Cold Blood - rereading », *the Guardian*, s. d., <http://www.theguardian.com/books/2011/aug/05/truman-capote-rupert-thomson-rereading> (consulté le 20/07/2015).

anxieux. Il en va de même dans *J'étais derrière toi* : « Moi, je sais bien qu'elle ne le pense pas vraiment, je sais bien qu'elle m'aime »⁸⁸², et non pas : elle ne le pense pas, elle m'aime.

Toutefois, dans *Les petits*, Angot nous donne accès à trois reprises à la pensée d'Hélène. Ainsi, à la page 15, le lecteur apprend que le personnage « souhaitait être enceinte », puis, à la page 20, qu'« elle se sent en prison » et à la page 22 qu'« elle imagine l'effet » des dreadlocks sur sa fille Clara.

Ces occurrences de transparence intérieure n'ont toutefois pas été suffisantes pour rendre le personnage fictionnel aux yeux des lecteurs que sont les juges. En réalité on peut peut-être l'expliquer par le fait que ces récits de pensées ne sont que fugitifs et peuvent passer inaperçus au récepteur non averti, ce qui remet en cause l'idée de Cohn selon laquelle une seule mention suffit à fictionaliser un récit.

La transparence intérieure du personnage n'est pas un marqueur infaillible de fictionalité dudit personnage. D'ailleurs Richard Saint-Gelais dans son article « L'effet de non-fiction : fragments d'une enquête » cite un exemple de focalisation interne dans le journal *Paris-Match* : « Mais le prince [sc. Rainier] est fatigué, malade et souvent désarmé devant les épreuves rencontrées par ses enfants. Il aimerait tant retrouver, dans les yeux de Stéphanie, cet éclat de joie qu'elle avait lorsqu'il la faisait tournoyer, enfant, dans ses bras »⁸⁸³. On peut en effet douter que les lecteurs du magazine fassent une lecture fictionnelle de ce passage.

Jean-Marie Schaeffer, dans *Pourquoi la fiction ?* montre également qu'il existe des textes référentiels dans lesquels la vie intérieure des personnages est mise à nue. Il cite comme exemple *Vies des douze Césars* dans laquelle l'historien Suétone rapporte les pensées de l'empereur Domitien au moment de mourir :

Alors, comme il demandait l'heure, au lieu de la cinquième qu'il redoutait (*quam metuebat*), on lui annonça intentionnellement la sixième. Mis en joie (*laetum*) par ces deux circonstances, et croyant le péril désormais passé (*Hic velut transacto iam periculo*), il s'empresait (*festiantem*) de partir pour faire sa toilette⁸⁸⁴.

Il fait aussi remarquer que les fictions à la troisième personne mélangent les divers procédés narratifs, comme par exemple *À la recherche du temps perdu* qui débute comme une autobiographie et se poursuit en une fiction avec *Un amour de Swann*.

⁸⁸² Nicolas Fargues, *J'étais derrière toi*, op. cit. supra n. 27, p. 53.

⁸⁸³ Pepita Dupont, « Stéphanie, la fêlure », *Paris-Match*, n° 2698, 8 février 2001, cité par Richard Saint-Gelais, « L'effet de non-fiction : fragments d'une enquête », <http://www.fabula.org>, s. d., <http://www.fabula.org/effet/interventions/16.php> (consulté le 04/04/2016). Les crochets sont le fait de l'auteur.

⁸⁸⁴ Suétone, Henri trad. Ailloud, *Vies des douze Césars*, Paris, Les Belles Lettres, 1957, p. 97 Cité par Jean-Marie Schaeffer, *Pourquoi la fiction ?*, op. cit. supra n. 45, p. 265, l'auteur souligne.

D'après Schaeffer, l'aptitude d'un romancier à mettre à nu la conscience des personnages est un critère uniquement empirique de fictionnalité :

Comme critère empirique c'est manifestement un bon critère, puisqu'effectivement, l'accès direct aux pensées des personnages est beaucoup plus massivement pratiqué dans ce qui relève de la fiction que dans ce qui relève du factuel. Mais, si on veut en faire une définition, cela ne marche plus parce que rien n'interdit de faire des fictions là où il n'y a aucun accès à la conscience des personnages. En plus, en en faisant le point central on obtient une vision historique faussée de la fiction parce que ces traits-là caractérisent massivement la fiction seulement depuis le XIX^{ème} siècle. Lorsqu'on remonte en arrière, cet aspect là – bien qu'il ne soit pas complètement absent – est beaucoup moins présent. Enfin, lorsqu'on lit de manière détaillée des textes factuels on découvre que rares sont les textes factuels qui s'abstiennent de toute lecture directe de l'âme de leurs personnages⁸⁸⁵.

Plutôt que d'écarter purement et simplement la théorie de Dorrit Cohn dans le cadre de l'évaluation d'un dévoilement d'autrui, nous pourrions émettre l'hypothèse que la transparence intérieure soit un marqueur de fictionnalité du personnage variable selon son intensité. Pour illustrer cette hypothèse nous pouvons faire appel au roman *La Ballade de Rikers Island* de Régis Jauffrey, mettant en scène Dominique Strauss-Kahn. Me référant à ma propre expérience de lectrice, qui évidemment n'a qu'une valeur exemplaire extrêmement réduite, je dois reconnaître que le sentiment de fictionnalité dont parle Cohn quand elle affirme que le lecteur fait spontanément la différence et qu'il a « une préconception du fait fictionnel »⁸⁸⁶, a été très fort. L'impression était que soit Strauss-Kahn a confié ses pensées les plus intimes au romancier et dans ce cas la question du dévoilement fautif ne se pose plus vraiment, soit l'auteur a tout inventé, comme il l'affirme d'ailleurs lorsqu'il est interrogé sur ces passages en particulier : « c'est le privilège du romancier » dit-il⁸⁸⁷. Les détails portant sur les rêves, les fantasmes les plus intimes du héros semblent faire décoller le lecteur de la réalité et l'entraînent dans un univers fictionnel, et cela dès la première page, alors que le personnage vient de rejoindre sa cellule de Rikers Island : « Son sommeil pulse un rêve indulgent. Le clin d'œil à la dessinatrice judiciaire dont il venait d'apercevoir le regard comme deux optiques braquées sur lui. Un contact fugitif, une invite »⁸⁸⁸. Nous pouvons d'ailleurs remarquer que le personnage représentant Anne Sinclair, l'épouse de Dominique Strauss-Kahn, a un psychisme pareillement accessible au lecteur : « elle

⁸⁸⁵ Jean-Marie Schaeffer : *Pourquoi la fiction ?* op. cit. supra n. 330

⁸⁸⁶ Dorrit Cohn : *Le propre de la fiction*, op. cit. supra n. 641.

⁸⁸⁷ On n'est pas couché, op. cit. n. 667.

⁸⁸⁸ Régis Jauffret, *La ballade de Rikers Island*, op. cit. supra n. 87, p. 9.

ne pouvait s'empêcher de l'imaginer en train de se trémousser à trois cents mètres de la maison dans une garçonnière grouillante de jolies filles »⁸⁸⁹. Il est intéressant de voir si cet argument sera mentionné lors de la procédure d'appel qu'a entamée Jauffret.

Il ne fait aucun doute que Dorrit Cohn rejetterait une interprétation à géométrie variable de la théorie de la transparence intérieure, mais peut-être est-ce le prix à payer pour la rendre utilisable dans le cadre pragmatique d'un procès.

S'agissant de Philippe Besson, on sait qu'il ouvre grande au lecteur la porte de l'esprit de Christine Villemin, puisque c'est à son personnage qu'il confie la plume, dans de longs monologues intérieurs. On peut même se demander s'il est possible dans ce cas de qualifier ce texte de « monologue intérieur autonome » dans la mesure où les passages à la première personne se distinguent clairement du reste du roman – à la troisième personne – et peuvent à la rigueur être considérés comme formant une sorte d'œuvre à part. Ils sont exclus formellement, par la typographie notamment, du contexte narratif à la troisième personne. Quant à savoir si cela aurait dû être suffisant pour fictionaliser le personnage *Christine Villemin* et à couper le lien avec la personne réelle éponyme, cela est loin d'être certain. Malgré tout, on aurait quand même tendance à penser que soit l'auteur a directement accès aux pensées de Christine Villemin, et alors elle ne peut être qu'un personnage fictionnel, soit la personne réelle, Christine Villemin, a fait part à l'auteur de ses pensées les plus intimes et cela pourrait représenter un consentement tacite au dévoilement⁸⁹⁰. En outre on peut soutenir que la note de l'éditeur au début de l'ouvrage aurait dû jouer en faveur du romancier :

Ce roman est à l'évidence inspiré de faits réels connus de chacun depuis plus de vingt ans. Toutefois la reconstitution romanesque effectuée par l'auteur l'a amené à prêter à certains protagonistes des propos fruits de son imagination.

5.3.6. Le mérite de l'œuvre ?

Avant d'évoquer la question de l'importance à accorder à la qualité littéraire d'une œuvre lors d'une action en justice, il nous faut préciser que, d'après nous la fiction véritable devrait avoir tous les droits. Comme l'affirme la critique littéraire Blanche Cerquiglini : « La littérature a tous les droits si c'est de la littérature, c'est-à-dire si le réel n'est plus lisible qu'en filigrane, comme un écho, dans une brume esthétique »⁸⁹¹. Dans ce cas, le travail de mise en fiction accompli par l'écrivain

⁸⁸⁹ *Ibid.*, p. 19.

⁸⁹⁰ Cf. *infra* 5.4.1. « Le consentement doit en principe être exprès ».

⁸⁹¹ « Le livre de Marcela Iacub est-il choquant ? », *nouvelobs.com*, s. d., <http://bibliobs.nouvelobs.com/actualites/20130306.OBS0972/le-livre-de-marcela-iacub-est-il-choquant.html> (consulté le 13/11/2014).

aboutit à une transformation du texte en œuvre d'art, « c'est-à-dire un objet étrange, inattendu, surprenant. »⁸⁹².

Cette mise en fiction passe par le travail du style et de la narration : les descriptions, les détails retenus, les anecdotes ; le passage par l'allégorie, le conte, le merveilleux, la construction du personnage comme un type, qui exemplifie un type humain, et de son histoire comme un mythe.... En somme, dépasser une histoire singulière pour en faire un récit épique, un *exemplum*, ou lyrique⁸⁹³.

Dans les autres cas, la question du mérite se pose. Nous avons déjà évoqué un cas où les magistrats avaient apparemment fondé leur décision sur la qualité littéraire d'une œuvre ou du moins ont été influencés par cet aspect. En effet, on se souvient que le Tribunal déboutant Yves Mézières dans le procès qu'il intentait à son épouse Camille Laurens avait déclaré que cette dernière n'avait pas « porté atteinte à la vie privée de son mari » car cette utilisation n'avait pas été suffisante pour « ôter à cette œuvre [sc. *L'amour, roman*] le caractère fictif que confère à toute œuvre d'art sa dimension esthétique, certes, nécessairement empruntée au vécu de l'auteur mais également passée au prisme déformant de la mémoire et, en matière littéraire, de l'écriture »⁸⁹⁴.

Certains commentateurs, comme l'avocat Mathieu Simonet, concluent d'une telle attitude « qu'objectivement, ce n'est pas la même chose d'être face à un livre encensé ou ignoré par la critique »⁸⁹⁵. Ce juriste considère que la valeur d'un ouvrage, confirmée – à juste titre ou non – aux yeux des juges par l'appartenance à un mouvement littéraire reconnu par la critique, joue un rôle au moins officieux dans la décision. Il a sans doute raison et cela permettrait d'expliquer, du moins en partie, la sévérité de certaines décisions par rapport à d'autres. Il est vrai, comme l'affirme Antoine Guillot, dans sa revue de presse littéraire sur France culture, que « par peur de rejoindre dans les livres d'histoires le procureur Ernest Pinard, qui avait réclamé le bûcher pour *Les fleurs du mal* et *Madame Bovary*, il [sc. le juge] hésitera à sanctionner un roman célébré par la critique. Raison pour laquelle les avocats empilent les chroniques élogieuses de la presse littéraire, quand il y en a »⁸⁹⁶.

D'ailleurs, lors du procès fait à l'héritier d'Anatole France au sujet de *La révolte des anges* : la Cour d'appel avait été moins sévère que le juge de première instance (on passe de 20 000 à 5 000 francs de dommages et intérêts) car elle a été sensible

⁸⁹² *Ibid.*

⁸⁹³ *Ibid.*

⁸⁹⁴ Tribunal de grande instance de Paris, Ordonnance de référé, 4 avril.

⁸⁹⁵ Mathieu Simonet, *Littérature, vie privée*, op. cit. supra n. 571.

⁸⁹⁶ *L'autofiction en procès*, op. cit. supra n. 384

à « l'appartenance d'Anatole France au panthéon des grands écrivains »⁸⁹⁷. Son attendu précise en effet « que la personnalité de X..., si haute soit-elle, ne saurait émettre la prétention de faire amputer, dans son unique intérêt, notre patrimoine littéraire d'une œuvre originale et intéressante d'un grand écrivain français »⁸⁹⁸.

Faut-il alors en conclure que la dimension esthétique de l'œuvre devrait recevoir une interprétation juridique et affirmer par exemple que les bons livres devraient bénéficier de la clémence des magistrats, alors que les mauvais livres pourraient plus facilement mener leurs auteurs à la condamnation ?

Cela semble difficilement applicable surtout en raison de la relativité de l'appréciation du mérite, sans compter que mettre la qualité littéraire au centre de l'argumentation judiciaire serait contraire au principe juridique de l'unité de l'art, qui interdit aux juges d'exprimer un avis sur la valeur artistique d'une création. La théorie de l'unité de l'art affirme à l'origine une identité de traitement juridique entre les œuvres dites « d'art pur » (peintures, romans, musiques...) et les œuvres dites « d'art appliqué », en particulier au regard du droit d'auteur⁸⁹⁹. Elle s'est traduite par une loi de 1902, dite Loi de l'unité de l'art. Le principe, quant à lui, avait été forgé quelques années auparavant par le juriste Eugène Pouillet qui demandait : « Mais d'abord qu'est-ce que la beauté ? Où commence le beau ? Où est-ce qu'il finit ? »⁹⁰⁰ et qui exhortait les juristes d'admettre que « la loi doit être uniforme pour toutes les œuvres qui tiennent de l'art et qui de près ou de loin en procèdent »⁹⁰¹. La loi de 1902 a mis fin à une jurisprudence de la Cour de cassation qui exigeait une certaine qualité esthétique pour mettre une œuvre sous la protection du droit d'auteur. Il serait sans doute malvenu de réintroduire cette distinction dans le cadre d'application de la nouvelle loi reconnaissant la liberté de création.

Un autre argument en défaveur d'une appréciation esthétique est que la qualité d'un texte n'est pas un critère de littérarité retenu en général par les spécialistes littéraires⁹⁰². Toutefois, comme nous l'avons indiqué en introduction de ce

⁸⁹⁷ Françoise Lavocat, *Fait et fiction*, op. cit. supra n. 139, p. 284.

⁸⁹⁸ Cour d'appel de Paris, 24 avril 1936, op. cit.

⁸⁹⁹ « L'unité de l'Art et son cumul total de protection - Le blog de ip-partners.over-blog.com », s. d., <http://ip-partners.over-blog.com/article-l-unite-de-l-art-et-son-cumul-total-de-protection-59430557.html> (consulté le 18/04/2016).

⁹⁰⁰ Eugène Pouillet, *Traité théorique et pratique des dessins et modèles de fabrique*, Paris, Librairie générale de jurisprudence, 1884, p. x.

⁹⁰¹ *Ibid.*, p. xi.

⁹⁰² Ni par Gérard Genette dans *Fiction et diction*, ni par René Wellek et Austin Warren, dans *Theory of Literature*: "Classification as art should be distinguished from evaluation", p. 26. Par contre, F. W., Bateson, dans *The Scholar-Critic: An Introduction to Literary Research*, Routledge and Kegan Paul, 1972, p. 62 fait des distinctions fondées sur la qualité: « between literature on the one hand and 'would-be literature', 'sub-literature', and 'non-literature' on the other ».

paragraphe, peut-être n'est-il pas exagéré d'affirmer que plus un texte est travaillé, soigné, plus la polysémie est grande et moins le risque de procès existe tout simplement parce que le travail de l'artiste transfigure et éloigne le réel. Comme le souligne l'avocat Yves Tolédano : « Il s'agit d'évaluer la 'distanciation' que l'œuvre induit. La transformation du réel est-elle assez réussie pour le rendre polysémique ? En gros, on reconnaît le talent de Fargues, et on reproche à PPDA d'être un piètre romancier »⁹⁰³.

Nous avons proposé dans ce sous-chapitre des exemples de tâches pouvant revenir à l'expert en théories littéraires et linguistiques dans sa mission d'assistance du juge. Nous avons montré qu'il était tout d'abord important pour lui de porter une appréciation sur la totalité de l'œuvre, et non uniquement sur les passages incriminés, ainsi que sur la nature du texte, de laquelle dépend souvent la réaction du lecteur. Son examen devrait également comprendre la narration, et surtout se porter sur l'évaluation du degré de fictionalité du personnage. En ce qui concerne le mérite artistique du roman, nous avons jugé préférable de l'écarter comme critère devant influencer la décision judiciaire.

5.3. La prise en compte de circonstances particulières liées aux personnes dévoilées

La première question à examiner est celle du consentement. Est-il acceptable qu'une personne donne son aval à ce qu'un romancier exploite son intimité en la révélant ? N'est-ce pas renoncer à un droit de la personnalité ? (5.4.1.). Par la suite nous nous interrogerons sur des cas particuliers de personnes dévoilées dans la mesure où ces particularités peuvent éventuellement jouer sur la manière dont la violation de la vie privée est appréciée. C'est ce que nous allons vérifier en nous demandant ce qu'il en est des personnes célèbres (5.4.2.), des personnes morales (5.4.3.) ou des personnes décédées (5.4.4.).

5.4.1. La question du consentement au dévoilement littéraire

Nous avons précisé que dans le cadre de la présente thèse, la protection de la vie privée est envisagée non comme la sauvegarde d'une liberté, mais comme le droit d'opposer aux autres l'interdiction de révéler, le droit pour un individu d'agir pour empêcher qu'un romancier notamment, narre des événements appartenant à sa

⁹⁰³ « DSK, Iacub et nous - 7 mars 2013 - L'Obs », s. d., <http://tempsreel.nouvelobs.com/le-dossier-de-l-obs/20130306.OBS0928/dsk-iacub-et-nous.html> (consulté le 06/07/2016)

sphère privée, ou du moins le droit d'agir pour en obtenir réparation⁹⁰⁴. Il est question d'un droit de contrôle, reconnu à chaque personne sur les informations relatives à sa sphère intime. Or s'il est naturel que le contrôle s'exerce par l'interdiction, il est tout aussi naturel qu'il se manifeste par l'autorisation⁹⁰⁵.

On considère en principe que les personnes pouvant invoquer une violation de leur vie privée sont celles qui n'ont pas au préalable consenti au dévoilement. *A contrario*, cela signifie que le romancier qui dévoile la vie privée avec le consentement de l'intéressé ne commet aucune faute. Cela s'explique par le fait que « la volonté est [...] naturellement le critère fondamental d'exercice des droits de la personnalité, comme elle l'est pour les autres droits subjectifs »⁹⁰⁶. Du point de vue des principes, rien ne semble en effet s'opposer à l'octroi d'un tel consentement, car consentir, c'est encore exercer son droit, et lorsque le consentement est donné, c'est l'aspect violation de l'exposition qui disparaît. Cette conception acceptée par la jurisprudence sous le régime de la liberté d'expression, ne devrait pas être remise en cause sous celui de la liberté de création.

Toutefois, pour être valable, le consentement doit répondre à plusieurs conditions : il doit être spécial et non général, il doit en principe être exprès et il doit être libre et éclairé. Il peut être relativement difficile pour un chercheur de vérifier la présence de ces composantes, puisque tout simplement de tels dévoilements ne donnent pas lieu à des procès. Toutefois, il existe un livre dans lequel et au sujet duquel cette question s'est notamment posée et qui se prête donc particulièrement bien à cet examen. Il s'agit du roman *Le livre brisé* de Serge Doubrovsky. On peut en effet vérifier la présence des éléments constitutifs d'un consentement valable dans le cas d'Ilse, l'épouse de l'auteur, dans la mesure où ce dernier raconte dans le roman comment sa femme lui demande expressément de retracer leur histoire⁹⁰⁷. Il décrit aussi son refus, étant donné qu'il ne veut pas écrire sur le présent : « On peut tout dire, du moment que c'est passé. Le présent, voilà le problème, parce qu'il engage l'avenir »⁹⁰⁸. La critique a d'ailleurs souligné ce que ce livre avait de particulier de ce point de vue :

Chez Doubrovsky lui-même, une évolution se dessine : alors que *Fils*, le texte fondateur, embrassait la vie toute entière, traitant le présent à la lumière du passé, les livres suivants, *Un amour de soi* et surtout *Le livre brisé*, (prix Médicis) privilégient la mise en mots immédiate de l'existence. L'écrivain « raconte sa

⁹⁰⁴ Cf. *supra* 2.1.2. « La délimitation de la sphère privée telle qu'entendue par le droit ».

⁹⁰⁵ Nous n'entrerons pas dans une discussion sur la distinction entre autorisation et consentement, qui nous éloignerait du sujet, même nous en reconnaissons l'intérêt : Cf. Béatrice Thullier, *L'autorisation. Etude de droit privé*, Paris, LGDJ, 1995.

⁹⁰⁶ Frédéric Gras, *L'indemnisation des atteintes à la vie privée*, *op. cit. supra* n. 393.

⁹⁰⁷ Serge Doubrovsky, *Le livre brisé*, *op. cit. supra* n. 105, p. 47 à 51.

⁹⁰⁸ *Ibid.*, p. 49.

vie », presque à la façon d'un journal intime, avec le plus léger des décalages temporels⁹⁰⁹.

Par ailleurs il met Ilse en garde en lui rappelant par exemple que Cavanna avait parlé de sa jeune maîtresse dans *Les yeux plus grands que le ventre* et que cela a pu faire souffrir son épouse⁹¹⁰. Mais finalement Doubrovsky capitule lorsqu'Ilse lui propose de relire le livre avant la publication : « Je respire [dit-il]. Au moins, il y aura une censure »⁹¹¹. L'écrivain présente cela comme un défi que son épouse lui lance⁹¹². Il peut être intéressant de voir si, d'un point de vue juridique, l'attitude d'Ilse exonère l'écrivain de toute faute, en précisant toutefois qu'évidemment il s'agit d'analyser l'attitude d'Ilse, personnage de roman, dans la mesure où nous n'avons que ses paroles, telles qu'elles sont présentées dans le livre pour nous forger une opinion, et si un juge avait à estimer son attitude réelle, il ne pourrait se fonder sur des passages littéraires⁹¹³.

Le consentement doit être spécial

Affirmer, comme le fait la jurisprudence, que le consentement ne peut être général signifie *a contrario* que nul ne peut renoncer de manière générale et indéfinie à protéger sa vie privée, car ce serait renoncer à un droit de la personnalité. Le consentement doit donc être spécial quant au contenu et quant au moment du dévoilement.

Même si une personne consent à certaines révélations ou les fait elle-même, cela ne signifie pas que cela vaut consentement à la révélation d'autres faits. Le Tribunal de grande instance de Versailles a précisé ce point : « en application de l'article 9 du Code civil, toute personne [...] a le droit au respect de sa vie privée et tire de ce droit le pouvoir de fixer elle-même les limites de ce qui peut être diffusé »⁹¹⁴. La jurisprudence considère par exemple que même si une personne participe à un jeu de télé réalité et révèle de nombreux faits intimes, cela ne donne aucunement le droit de révéler la présence d'un enfant, dont la victime a souhaité cacher l'existence⁹¹⁵. La jurisprudence va donc assez loin dans la protection. Dans le cas d'Ilse, il semble que du moins au début, elle ait gardé le contrôle sur l'étendue des révélations, puisque d'après ce que dit Doubrovsky, il lui donnait à lire ses pages au fur et mesure de leur écriture et qu'elle exerçait même un certain droit de

⁹⁰⁹ Bruno Vercier, Dominique Viart, *La littérature française au présent*, op. cit. supra n. 543, p. 31.

⁹¹⁰ Serge Doubrovsky, *Le livre brisé*, op. cit. supra n. 105, p. 49.

⁹¹¹ *Ibid.*, p. 51.

⁹¹² *Ibid.*, p. 50 : « Elle m'a jeté son défi à la figure ».

⁹¹³ D'où les nombreuses attestations versées aux différents dossiers.

⁹¹⁴ Tribunal de grande instance de Versailles, 23 février 2005, *L'express* 2005, I, p. 110.

⁹¹⁵ Tribunal de grande instance de Nanterre, 31 mai 2001, *Communication Commerce électronique* 2001, p. 83, observations Anne Lepage.

réponse dès lors que de nombreux passages sont écrits ou inspirés par Ilse elle-même. Cette écriture à quatre mains apparaît au commencement du livre comme la preuve de la surveillance qu'exerce Ilse sur les révélations. Et pourtant ces révélations ne sont pas anodines puisqu'il s'agit, entre autres, des disputes incessantes du couple, du désir d'enfant d'Ilse, de ses avortements. Ce contrôle, qu'elle exerce dans un premier temps, semble lui échapper à un moment, si on admet l'hypothèse, qui est loin d'être vérifiée, qu'elle aurait mis fin à ses jours après avoir pris connaissance des pages décrivant son alcoolisme dans le chapitre « Beuveries »⁹¹⁶.

Une telle interprétation du consentement ne peut qu'être approuvée et pourtant certaines décisions de jurisprudence semblent pouvoir être interprétées comme un renoncement à ce principe. En effet, bien que, nous le rappelons encore, la motivation officielle du rejet de la demande de l'époux de Camille Laurens au sujet de *L'amour, roman* ait été la distanciation opérée par le travail d'écriture, on remarque que le juge des référés fait mention, dans son ordonnance, du fait que Laurens avait déjà publié par le passé des romans dans lesquels son mari apparaissait en tant que personnage, en particulier *Dans ces bras-là*,⁹¹⁷ et que ce dernier n'avait pas soulevé d'objection et avait même soutenu son épouse. D'après Mathieu Simonet, dans un article paru sur le site *Légipresse*, cela signifie « en clair [qu']il n'est pas possible, pour un proche d'accepter le statut de 'personnage' puis de répudier ce statut »⁹¹⁸. Si cela est effectivement le cas, on peut se demander si ce n'est pas excessif et contraire aux principes gouvernant le consentement. Comment exiger en effet d'une personne qu'elle soit liée à jamais par une autorisation qu'elle aurait donnée dans une circonstance précise ?

De la même manière, il est légitime que la personne puisse décider du moment où le dévoilement devrait avoir lieu. Ainsi la jurisprudence a condamné le fait de révéler l'homosexualité d'un homme politique, non parce qu'il voulait garder ce fait secret, mais parce que cela l'avait « privé du choix du moment et de la forme de cette annonce publique »⁹¹⁹, alors qu'il souhaitait faire préalablement cette révélation à ses proches.

Dans *Le livre brisé*, il semble que ce soit Ilse qui choisisse le moment. L'écrivain affirme en effet qu'il avait un tout autre projet et qu'il souhaitait revenir sur

⁹¹⁶ Serge Doubrovsky, *Le livre brisé*, op. cit. supra n. 105, p. 280 à 308.

⁹¹⁷ Camille Laurens, *Dans ces bras-là*, Paris, Gallimard, 2002.

⁹¹⁸ Mathieu Simonet, « Autofiction : un malentendu entre le droit et la littérature », s. d., <http://www.Légipresse.com/011-46715-Autofiction-un-malentendu-entre-le-droit-et-la-litterature.html> (consulté le 22/04/2016).

⁹¹⁹ Cour d'appel de Paris, 21 octobre 2004, *Communication Commerce électronique* 2005 p. 48, observations Anne Lepage.

quelques épisodes de son enfance⁹²⁰. Mais Ilse trouve que le moment est venu de raconter son histoire à elle. Elle considère que puisqu'il a parlé dans ses livres précédents de sa mère, d'Elisabeth, son grand amour de jeunesse, de Claude, sa première épouse et de Rachel, sa maîtresse new-yorkaise, il peut bien lui consacrer un livre.

Une fois que le dévoilement consenti a eu lieu, la jurisprudence considère qu'il n'y a aucune faute à réutiliser les renseignements, du moment qu'aucune information nouvelle n'est rajoutée. Il est alors inutile d'obtenir un nouveau consentement⁹²¹.

Le consentement doit en principe être exprès

On entend par consentement exprès, un consentement formellement et clairement exprimé par la personne dont la vie privée va être dévoilée. Il n'est toutefois pas nécessaire que l'autorisation soit écrite – même si cela garantit une plus grande sécurité – elle peut être donnée oralement⁹²². D'après ce qu'affirme Doubrovsky, c'est bien un consentement exprès que donne Ilse à son époux, puisqu'elle va même plus loin en sollicitant le dévoilement.

Lors de son procès, Patrick Poivre d'Arvor a soutenu que la demanderesse aurait consenti à figurer en tant que personnage dans *Fragments d'une femme perdue* et qu'elle aurait « relu les épreuves du livre avant sa publication et aurait demandé certaines modifications du manuscrit ». Il produit une attestation signée d'un certain Dominique Ambiel précisant qu'il a :

En mai 2009, reçu en Corse Patrick Poivre d'Arvor et Agathe Borne, qui « après une séparation de plusieurs mois [...] semblaient s'être retrouvés », que cette dernière avait alors lu l'intégralité des épreuves du roman qui devait s'intituler « *Fragments d'une femme éparse* » et qu'elle avait exprimé notamment sa satisfaction [...] de ressembler pour certains traits à l'héroïne de l'histoire.⁹²³

La Cour ne reconnaît pas pour autant l'existence d'un consentement à l'exposition de la vie privée :

Le portrait à certains égards peu flatteur de Violette ne prouve pas en soi que cette affirmation [sc. faite par Ambiel] serait pour autant mensongère ou invraisemblable comme le prétend la demanderesse, mais cette seule pièce ne saurait suffire à démontrer que celle-ci aurait donné son accord pour la

⁹²⁰ Cf. le début du *Livre brisé* : « Trou de mémoire », p. 12 à 29.

⁹²¹ Cour de cassation, 1^{ère} chambre civile, 3 avril 2002, *Recueil Dalloz*, 2002, p. 3164, note Christophe Bigot.

⁹²² Tribunal de grande instance de Paris, 24 novembre 2003, *L'Égipresse* 2004, I, p. 23.

⁹²³ Tribunal de grande instance de Paris, 17^{ème} chambre, 7 septembre 2011, extrait des minutes du greffe, *op. cit.* Le Tribunal souligne.

publication du livre dans sa dernière version comportant les passages litigieux. Par ailleurs, si des différences apparaissent entre le contenu de l'ouvrage et certains feuillets du manuscrit de l'auteur (enfants de Violette et initiales de son nom), rien ne prouve que ces changements auraient été sollicités par Agathe Borne⁹²⁴.

La Cour reste donc attachée au principe voulant que la manifestation de la volonté soit expresse. Pendant longtemps les juges ont d'ailleurs considéré qu'elle devait impérativement avoir cette caractéristique. Aujourd'hui, cette conception a évolué, et ce n'est que récemment que la Cour de cassation a affirmé que le principe restait le consentement exprès mais que par exception, le consentement tacite pouvait suffire⁹²⁵.

En droit, l'autorisation tacite ne se présume pas : il faut donc en faire la preuve. Si les tribunaux ont à connaître d'une violation de la vie privée, le romancier pourra s'exonérer en apportant la preuve, par tout moyen, qu'il avait obtenu l'aval, au moins tacite de la victime.

Ainsi, si Patrick Poivre d'Arvor avait effectivement pu prouver qu'Agathe Borne avait pris connaissance et même apporté des corrections au manuscrit final du livre, le consentement tacite aurait certainement été admis. Toutefois, l'avocat du défendeur, Francis Teitgen, a peut-être voulu exploiter cet aspect de manière exagérée. Il a tenté de convaincre le Tribunal qu'en acceptant de vivre avec l'auteur, « en s'affichant aux côtés du plus célèbre présentateur journaliste de la télévision française lors d'événements »⁹²⁶, Agathe Borne avait tacitement consenti à être dévoilée dans un livre. Il va même plus loin en analysant le dévoilement comme une sorte de compensation pour le genre de vie que Poivre d'Arvor avait offert à sa maîtresse : « Quand on est une star, il faut en payer le prix. Agathe Borne, en montant les marches à Cannes, et en partageant la vie d'un écrivain, devait s'attendre à se retrouver dans un livre »⁹²⁷. Apparemment ces arguments n'ont pas impressionné le juge, qui a estimé, comme nous l'avons vu, que l'existence d'un consentement, même tacite, n'était pas prouvée.

S'agissant de Christine Angot, nous savons qu'elle n'a à aucun moment obtenu le consentement d'Elise Bidoit, et qu'au contraire cette dernière avait manifesté son opposition à la mention d'éléments de sa vie privée. L'absence claire de

⁹²⁴ Tribunal de grande instance de Paris, 17^{ème} chambre, 7 septembre 2011, extrait des minutes du greffe, *op. cit.*

⁹²⁵ Cour de cassation, 1^{ère} chambre civile, 7 mars 2006, *Recueil Dalloz*, 2006, Sommaires, p. 2703, observations Laure Marino.

⁹²⁶ Tribunal de grande instance de Paris, 17^{ème} chambre, 7 septembre 2011, extrait des minutes du greffe, *op. cit.* Le Tribunal souligne.

⁹²⁷ *Procès PPD.A: sexe, roman... et tribunal (compte-rendu d'audience)- 9 juin 2011 - Bibliobs - L'Obs, op. cit. supra* n. 758.

consentement et même l'interdiction doit être prise en compte et il n'est pas surprenant que la Cour ait souligné ce facteur, comme étant un facteur aggravant du préjudice dans l'affaire Bidoit contre Angot :

Le préjudice subi par Elise Bidoit est incontestablement aggravé du fait de cette précédente procédure engagée en raison d'un autre roman de Christine Angot, par laquelle elle avait manifesté son opposition à toute utilisation, par cet auteur, d'éléments de sa vie privée, le présent ouvrage faisant naître chez elle un sentiment d'impuissance, voire de persécution.

On peut même aller jusqu'à dire que la démarche de Christine Angot envers Elise Bidoit peut être considérée comme une récidive, puisque c'est la deuxième fois que la victime porte plainte. Elle l'avait en effet déjà fait à l'occasion de la sortie du roman *Le marché des amants*, mais l'action avait été interrompue par la signature d'un protocole d'accord à l'amiable, prévoyant une indemnisation de 10 000 euros en faveur d'Elise Bidoit.

Le Tribunal souligne donc que le constat d'une interdiction de dévoilement, tacite en l'occurrence puisqu'elle est déduite de la réaction de Bidoit après la publication du *Marché des amants*, doit être prise en compte.

Pour citer des exemples de consentements tacites on peut mentionner celui de Pierre-Louis Rozynès, objet du dévoilement dans *Pourquoi le Brésil ?* de Christine Angot. En effet, ce dernier a déclaré :

En m'approchant d'elle, je savais pertinemment qu'elle allait écrire sur sa vie, donc sur moi. Angot ne m'a pas pris de court et m'a fait lire son manuscrit au fur et à mesure. Je lui ai seulement demandé de changer un prénom. Pour le mien, j'ai réfléchi, j'ai préféré qu'elle le garde. Intellectuellement, ça a forcément nourri ma curiosité et mon narcissisme, mais psychologiquement, c'est compliqué à encaisser. Quand on se fait tirer le portrait par Picasso, on ne se plaint pas d'avoir le nez à la place d'une oreille ! Au final, *Pourquoi le Brésil ?* est l'un de ses meilleurs livres. C'est la seule question qui vaille⁹²⁸.

Mais il conclut quand même : « Je ne regrette rien, mais je n'y retournerais pas »⁹²⁹.

Il est indiscutable que le fait de relire le manuscrit et d'exiger des changements acceptés par l'écrivain avant publication vaut consentement, au moins tacite. Concernant Doc Gynéco, personnifié en amant de la narratrice dans *Le marché des amants*, on peut éventuellement soutenir qu'il a consenti au principe du dévoilement : après tout, il semble assez facile de prévoir qu'en partageant la vie intime de la romancière, on risque de voir un jour son intimité dévoilée (ce qui,

⁹²⁸ Ils se sont reconnus dans un roman, *op. cit. supra* n. 90.

⁹²⁹ « Portrait de Pierre-Louis Rozynès », *Le nouvel Economiste* | Politique & Economie, Entreprises & Management, *Art de vivre & Style de vie*, s. d., <http://www.lenouveleconomiste.fr/portrait-pierre-louis-rozynes-11350/> (consulté le 27/08/2015).

comme on vient de le voir, n'est pas vrai pour Patrick Poivre d'Arvor qui n'est pas un écrivain notoirement autofictionnel). D'ailleurs un journaliste interrogeant le rappeur lui a demandé si son approche de séduction avait été « un calcul cynique » dans le but de se « retrouver dans un des livres [d'Angot] »⁹³⁰, ce qu'il a nié. Dans *Le marché des amants*, le personnage de Bruno/Doc Gynéco dit à Christine qui affirme en avoir « marre de [sa] vie parfois », qu'il comprend mais que « c'est comme ça qu'après, on peut lire de beaux livres »⁹³¹. Le personnage au moins, comprend donc que le risque existe de voir leur histoire retracée dans un roman.

S'agissant de l'étendue du consentement, son appréciation est plus discutable. On peut en effet douter que Doc Gynéco ait apprécié qu'Angot raconte la tentative de séduction que son *alter ego* romanesque a faite sur Léonore, la fille adolescente de la romancière⁹³². Toujours est-il qu'il affirme avoir « été choqué de voir tout ça écrit »⁹³³ : « C'est difficile de se lire dans un roman. J'ai eu l'impression d'ouvrir une porte et de me voir faire l'amour ! Je ne m'attendais pas à une description aussi... impudique »⁹³⁴. Mais comme il n'a apparemment pas demandé de droit de regard sur les pages le concernant, il ne paraît pas excessif de penser que le consentement tacite peut être constitué. Toutefois, si la question devait être posée à un juge, Christine Angot devrait alors fournir d'autres éléments – extérieurs au roman – pour le convaincre.

Le consentement doit être libre et éclairé

La personne qui consent à ce que des faits relatifs à sa vie privée soient révélés doit pouvoir le faire en toute connaissance de cause, et en l'absence de toute contrainte. Elle doit savoir à quoi elle s'engage et aucune violence, physique ou psychique, ne doit s'exercer sur elle. Concernant Ilse, si on en croit Doubrovsky, nulle contrainte ne s'est exercée, bien au contraire, son consentement semble libre, puisque c'est elle qui sollicite le dévoilement. Il paraît également éclairé, car on peut difficilement dire, vu les précédents ouvrages de l'écrivain, qu'elle ignore sa manière de procéder.

En réalité, la liberté de son consentement a été mise en question. Il faut en effet se souvenir qu'Ilse est fragilisée par son addiction à l'alcool et Marc Weitzmann, le cousin de Serge Doubrovsky, la décrit dans son roman *Chaos*, comme étant sous

⁹³⁰ « Doc Gynéco : « Christine Angot, son livre et moi » - Elle », *elle.fr*, 2008, <http://www.elle.fr/People/La-vie-des-people/Interviews/Doc-Gyneco-Christine-Angot-son-livre-et-moi-706641> (consulté le 27/08/2015).

⁹³¹ Christine Angot, *Le marché des amants*, *op. cit. supra* n. 18, p. 230.

⁹³² *Ibid.*

⁹³³ « Doc Gynéco « choqué » par le livre de Christine Angot », *Bibliobs*, s. d., <http://bibliobs.nouvelobs.com/romans/20081027.BIB2284/doc-gyneco-choque-par-le-livre-de-christine-angot.html> (consulté le 27/08/2015).

⁹³⁴ *Doc Gynéco*, *op. cit. supra* n. 930.

l'emprise d'un écrivain machiavélique. D'après lui, Ilse n'aurait pas pu consentir de manière libre :

Comme aurait pu le comprendre n'importe quel étudiant en psychologie. Ilse s'était en effet toujours vue en aide de camp du grand écrivain. Elle l'avait non seulement soutenu, mais suivi de chaque côté de l'Atlantique au cours de leurs huit années de mariage, lui sacrifiant sa stabilité géographique, ses intérêts, ses études, son parcours professionnel, le conseillant, relisant ses textes, l'aidant même à élaborer sa stratégie littéraire. S'il y avait donc une chose qu'elle ne pouvait pas concevoir, c'était, bien entendu, d'exercer la moindre censure à son encontre⁹³⁵.

D'après Weitzmann, qui fait de Doubrovsky un personnage de roman particulièrement odieux, il « avait utilisé un être psychologiquement plus fragile que lui, l'avait manipulé, usé, torturé jusqu'à la fin, dans le seul et unique but d'achever son entreprise littéraire »⁹³⁶.

Même si l'on admet cela, on ne peut pas dire que le discernement d'Ilse soit altéré ou aboli, au sens juridique du terme. Elle ne semble pas privée de la faculté de consentir au sens où le serait un individu psychotique ou menacé. Sa participation littéraire semble le montrer.

Concernant le caractère éclairé du consentement, la question se pose pour Agathe Borne. On se souvient que la défense de Patrick Poivre d'Arvor a produit une attestation d'un ami de l'auteur qui certifie avoir accueilli le couple dans sa maison en Corse en mai 2009. D'après lui, « Agathe aurait lu les épreuves [du roman], en était ravie, flattée, et a même proposé une de ses photos pour en faire la couverture »⁹³⁷. Cela a agacé Nathalie Dubois, l'avocate de la victime, qui note ironiquement combien c'est improbable : « Oui, évidemment, c'est très crédible, ma cliente était ravie et flattée que ses enfants la voient dépeinte comme une 'petite pute' aux 'visqueuses fréquentations' ». Elle admet que « si sa cliente a effectivement lu un manuscrit, il s'agissait peut-être d'une version intermédiaire »⁹³⁸. Donc, si on peut effectivement admettre qu'Agathe Borne avait donné un consentement de principe, il semble, d'après les déclarations de son avocate, que le consentement final, si toutefois il a existé, ne fût pas éclairé. C'est en tout cas la déduction qu'a faite le Tribunal, puisque l'écrivain a été condamné.

En conclusion on peut rappeler que la constatation du consentement prive la victime du droit d'invoquer une violation de la vie privée, et citer un exemple

⁹³⁵ Marc Weitzmann, *Chaos*, *op. cit. supra* n. 375.

⁹³⁶ *Ibid.*, p. 134.

⁹³⁷ *Procès PPD A: sexe, roman... et tribunal (compte-rendu d'audience)- 9 juin 2011 - Bibliobs - L'Obs*, *op. cit. supra* n. 758.

⁹³⁸ *Ibid.*

d'évolution dans la démarche littéraire d'un romancier liée à la notion de consentement. Il s'agit d'Emanuel Carrère.

Dans *Un roman russe*, le narrateur, Emmanuel Carrère, raconte comment sa mère, l'historienne Hélène Carrère d'Encausse, a tout mis en œuvre pour le dissuader d'écrire son roman ou du moins pour le convaincre d'attendre qu'elle soit décédée pour le faire. Elle s'oppose au dévoilement des antécédents de son père, Georges Zourabichvili. Elle ne veut pas que son fils romancier parle du passé de collaborateur de son grand-père, et encore moins de sa folie. Elle veut préserver l'image qu'elle a aux yeux du public, celle de Secrétaire perpétuelle de l'Académie Française. Il est vrai que son profil, tel que l'on peut le lire sur la page d'accueil du site de l'Académie, donne d'elle une image positive. Il y est précisé :

Elle est née à Paris dans une famille que l'esprit cosmopolite et la révolution russe ont de longue date dispersée à travers l'Europe. Elle compte parmi ses ancêtres de grands serviteurs de l'Empire, des contestataires du même Empire, le président de l'Académie des sciences sous Catherine II et trois régicides. Cette hérédité la prédisposait naturellement à l'étude de l'histoire et de la science politique qu'elle a enseignées à la Sorbonne avant de transférer sa chaire professorale à l'Institut d'études politiques de Paris⁹³⁹.

Nulle part il n'est fait mention d'un père au passé douteux et à la raison chancelante et d'ailleurs on dit qu'elle aurait renoncé à une carrière politique pour éviter d'attirer l'attention sur ses origines⁹⁴⁰. On comprend les réticences de la mère de l'auteur/narrateur et l'impossibilité de communiquer. Il a lui-même déclaré :

Un roman russe [a] été écrit dans un grand sentiment de doute, ce que je pourrais traduire en termes moraux par la crainte de commettre une mauvaise action. [...] Il y est question de ma mère, de ma compagne d'alors. [C'est] un livre qui fait bon marché des sentiments de personnes réelles qui m'étaient très proches, et que j'ai profondément blessées⁹⁴¹.

Par la suite l'auteur a radicalement changé sa façon de procéder. Il a en effet écrit le roman *Limonov*⁹⁴² dans lequel il retrace le parcours du romancier et dissident russe, et surtout *D'autres vies que la mienne*⁹⁴³ qui raconte en parallèle l'histoire de deux familles, l'une ayant perdu son enfant pendant le Tsunami en 2004 en

⁹³⁹ « Hélène Carrère d'Encausse | Académie française », s. d., <http://www.academie-francaise.fr/les-immortels/helene-carrere-dencausse> (consulté le 24/04/2016).

⁹⁴⁰ Emmanuel Carrère, *Un roman russe*, *op. cit. supra* n. 101, p. 115.

⁹⁴¹ « Emmanuel Carrère : "Limonov est un Jack London russe" - Livres - Télérama.fr », s. d., <http://www.telerama.fr/livre/emmanuel-carrere-limonov-est-un-jack-london-russe,72435.php> (consulté le 14/09/2015).

⁹⁴² Emmanuel Carrère, *Limonov*, *op. cit. supra* n. 672.

⁹⁴³ Emmanuel Carrère, *D'autres vies que la mienne*, Folio, 2010.

Indonésie, l'autre ayant vu la mère emportée par le cancer. Dans les deux cas, la question du consentement s'est posée : Interrogé après la sortie du livre *D'autres vies que la mienne*, l'auteur a affirmé :

Là je n'ai pas craint de nuire à qui que ce soit, car si incroyablement intimes et douloureux que soient les événements abordés, la maladie, la mort d'un enfant ou d'une femme aimée, j'avais un sentiment de légitimité. J'avais l'accord des gens dont il était question, certains m'avaient même incité à écrire sur eux, je répondais à leur demande. Il y avait entre eux et moi une confiance réciproque qui a fait que ce livre n'a pas été écrit dans les affres de la culpabilité comme les précédents, mais dans un relatif confort psychologique⁹⁴⁴.

Quant au roman *Limonov*, l'auteur déclare :

Mais vis-à-vis de Limonov, je me sentais les coudées franches. C'est un personnage public, par ailleurs un écrivain qui ne s'est jamais gêné pour, dans ses propres livres, raconter pis que pendre sur des gens qu'il connaissait de près ou de loin. Je ne sens pas Edouard Limonov comme une personnalité particulièrement vulnérable⁹⁴⁵.

On peut penser que c'est grâce au consentement, au moins tacite des proches, que beaucoup de romans inspirés de la vie réelle peuvent se faire dans une relative sérénité et ne pas finir devant les tribunaux, même si on imagine que la démarche des écrivains doit être difficile à supporter. Interrogé sur cette question, le romancier américain Philip Roth a d'ailleurs déclaré : « Il faut savoir que quand un écrivain naît dans une famille, alors cette famille est foutue »⁹⁴⁶.

5.4.2. Le cas particulier des personnes connues

En étudiant les procès relatifs à la protection de la vie privée du point de vue de la sociologie du contentieux, on remarque que le plus grand nombre d'affaires concerne des célébrités exposées contre leur gré dans des magazines. Ce sont souvent des gens du spectacle, du sport ou des familles princières, qui, ayant peut-être plus à perdre, ont aussi plus intérêt à préserver leur vie privée⁹⁴⁷, sans compter

⁹⁴⁴ Emmanuel Carrère : « *Limonov est un Jack London russe* » - Livres - *Télérama.fr*, *op. cit. supra* n. 941.

⁹⁴⁵ *Ibid.*

⁹⁴⁶ Nelly Kapriélian, « Les Inrocks - Philip Roth : "Notre époque est un enfer de débilité" », *Les Inrocks*, 2009, <http://www.lesinrocks.com/2009/10/05/actualite/philip-roth-notre-epoque-est-un-enfer-de-debilite-1137041/> (consulté le 24/04/2016).

⁹⁴⁷ Anne Lepage, *Droits de la personnalité*, *op. cit. supra* n. 147, p.154.

qu'ils ont les moyens financiers d'engager des poursuites⁹⁴⁸. Toutefois, il ne faudrait pas voir dans l'article 9 du Code civil un droit réservé à une certaine classe sociale. Aujourd'hui les procès intentés par des personnes inconnues jusque-là se multiplient, et d'ailleurs les trois arrêts rendus par la Cour de cassation en matière de dévoilement dans des romans ne concernaient pas des gens célèbres, pas plus que ne le sont Elise Bidoit, Agathe Borne, Raphaël Duroy et Ngamala Anasthasie Tudieshe, les opposants à Christine Angot, Patrick Poivre d'Arvor, Lionel Duroy, et Nicolas Fargues. Aujourd'hui on se prévaut plus facilement des droits de la personnalité devant les tribunaux. Est-ce dû à une réaction face à une société de plus en plus médiatisée et inquisitoire, à une montée de l'individualisme, à l'appât du gain, à une connaissance accrue du droit ou à une désacralisation de la littérature ? Difficile à déterminer. On peut noter toutefois que le combat entre deux légitimités peut parfois paraître inégal. Il y a d'une part un écrivain, souvent connu et reconnu, une maison d'édition, des avocats parfois médiatiques ; de l'autre un individu inconnu qui voit dans le juge le seul moyen de défendre ses intérêts⁹⁴⁹.

Tenant compte de ces circonstances il faut se demander si la notoriété d'une personne peut influencer la protection dont elle bénéficie. Le principe est, à l'évidence, que tout le monde a une vie privée, mais on peut chercher à savoir si son étendue varie d'une personne à une autre, et si certains individus, parce qu'ils ont une activité publique, doivent accepter de sacrifier une part de leur intimité. Si tel est le cas, le dévoilement de leur vie privée serait autorisé pour le romancier. La rançon de la gloire, ou du moins de la renommée, est-elle la renonciation au droit de vivre sa vie protégée de l'observation des autres, que cette observation porte sur des faits réels ou imaginaires ? Si on admet que les gens célèbres ont une vie privée plus restreinte, on peut admettre en outre que la licence romanesque s'en trouve élargie en ce qui les concerne.

L'influence de la notoriété d'un individu sur un jugement relatif à une violation de sa vie privée reste encore parfois discutée par la doctrine, même si la jurisprudence semble s'être accordée pour lui dénier toute conséquence lors de l'établissement du domaine de l'intime.

Il existe de nombreux exemples de personnes célèbres apparaissant dans des romans, sous les traits de personnages pas toujours flatteurs. Nous avons déjà cité le cas de Dominique Strauss-Kahn dans *Belle et Bête* ou dans *La ballade de Rikers*

⁹⁴⁸ Elodie Rostand, "La presse people et ses dérivés : La recherche d'un équilibre entre liberté d'expression et droit au Respect de la vie privée," *junon.u-3mrs.fr/u3ired01/Main%20docu/presse/chronrostand.pdf* (n.d.).

⁹⁴⁹ Elise Bidoit est décrite comme étant « sans relations, sans profession, sans pedigree, désargentée » : *Comment Christine Angot a détruit la vie d'Elise B.*, *op. cit. supra* n. 378.

Island, d'Irina Ionesco dans *Era*, du chanteur Doc Gynéco dans *Le marché des amants*, de Claude Lanzmann dans *La dernière femme de sa vie*, de Raphaël Enthoven dans *Rien de grave* ou encore de Patrick Modiano dans *Oublier Modiano*. On peut songer de même à Philippe Sollers montré en apologiste du racisme dans *Les particules élémentaires*⁹⁵⁰. A noter que ce dernier n'en tient pas rigueur à Houellebecq, puisqu'il a affirmé à ce propos : « La transposition romanesque de la réalité, on a presque honte de le rappeler, est une des conditions de l'art littéraire [...]. La littérature est l'espace du possible, de tout le possible. Même l'impossible y est prévu »⁹⁵¹. Dans *La carte et le territoire*, Patrick Le Lay, l'ancien Président directeur général de TF1 est décrit dans un état d'ivresse avancé lors de la fête organisée par le célèbre présentateur du journal télévisé Jean-Pierre Pernaut⁹⁵². Un peu plus loin Michel Houellebecq évoque aussi l'animateur de jeux télévisés Julien Lepers, qu'il qualifie d'un « peu stupide »⁹⁵³. Par contre il décrit le romancier Frédéric Beigbeder sous un jour plus positif⁹⁵⁴.

Michel Houellebecq, s'expliquant sur cette question, a allégué que cette pratique faisait « revivre l'époque » et qu'elle renvoyait à des plaisirs qu'il a eus lui-même en tant que lecteur : « Les romans doivent être situés, c'est la logique du roman. Il a besoin du présent »⁹⁵⁵.

On entend bien les arguments du romancier, et cette question mérite indéniablement d'être étudiée⁹⁵⁶, mais la jurisprudence affirme depuis quelque temps déjà que « toute personne, quels que soient son rang, sa naissance, sa fortune, ses fonctions présentes ou à venir, a droit au respect de sa vie privée »⁹⁵⁷. Cette solution a été rappelée par le Tribunal de grande instance de Paris au sujet de la publication d'un livre sur Cécilia Sarkozy⁹⁵⁸. Le fait semble établi : le contenu de la vie privée doit être le même pour tous, il ne doit pas être déterminé en fonction des personnes, mais de manière abstraite.

Cela étant dit, il faut constater que la manière dont un conflit sera résolu peut varier en fonction de la plus ou moins grande notoriété d'une personne. En effet, selon ce critère, il se peut que l'atteinte à la vie privée soit plus ou moins facilement

⁹⁵⁰ Michel Houellebecq, *Les particules élémentaires*, op. cit. supra n. 17, p. 229.

⁹⁵¹ Nicolas Weill, « La demande de saisie du roman de Michel Houellebecq examinée en référé », dans *Le Monde*, 05.09.1998.

⁹⁵² Houellebecq Michel, *La carte et le territoire*, op. cit. supra n. 869, p. 244-247.

⁹⁵³ *Ibid.*, p. 52.

⁹⁵⁴ *Ibid.*, p. 75-79.

⁹⁵⁵ Christian Authier, « Michel Houellebecq : extension du domaine de la parole », <http://membres.multimania.fr/houellebecq/fr/pages/opinionind.htm>, s. d.

⁹⁵⁶ Nous ne le ferons pas dans le cadre défini de cette thèse, dans lequel nous n'abordons les raisons du dévoilement que de manière très secondaire.

⁹⁵⁷ Cour de cassation, 23 octobre 1990, *Bulletin civil*, I, n. 222.

⁹⁵⁸ Tribunal de grande instance de Paris, 11 janvier 2008, *Communication Commerce électronique* 2008.

justifiée, par exemple par la contribution à un débat d'intérêt général ou par une réflexion sur l'Histoire⁹⁵⁹. Comme le précise le juriste Daniel Gutmann, « ce qui explique qu'une même information puisse, selon les situations, faire ou non l'objet d'une recherche ou d'une divulgation, n'est donc pas que la vie privée a une étendue variable d'une personne à l'autre. C'est au contraire que la légitimité de l'accès des tiers à la connaissance de l'information personnelle varie d'une situation à l'autre »⁹⁶⁰: la détermination de la vie privée doit être abstraite et la même pour tous, mais la légitimité du dévoilement peut varier selon les individus.

5.4.3. Le cas particulier des personnes morales

Tout long de ce travail, nous employons le terme *autrui* – dans dévoilement d'autrui par exemple – pour désigner une personne autre que l'auteur lui-même. Toutefois, on peut se demander s'il peut faire référence à autre chose qu'une personne physique, un individu. À côté des personnes physiques existent en effet les personnes morales. Une personne morale est un sujet de droit fictif qui est doté, sous certaines conditions, d'une personnalité juridique plus ou moins complète⁹⁶¹. Il s'agit par exemple d'associations, de sociétés, de communes, d'universités.... Les personnes morales ont une personnalité juridique au sens où elles peuvent être titulaires de droits, c'est même cela qui a motivé leur création. On a vu cependant, que lorsque l'on parle de droits de la personnalité, le terme *personnalité* n'est pas entendu dans son sens juridique mais dans le sens plus général d'*individu*, à savoir un être ayant une personnalité originale. C'est pourquoi certains juristes ont considéré que l'on ne pouvait pas appliquer la notion de droit de la personnalité à des personnes morales, ces droits seraient le propre de l'homme, de par leur nature même et de par la dignité qu'ils présupposent.

C'est le cas de Grégoire Loiseau, qui affirme que la personnalité est « ce qui fait ou exprime l'individualité ou l'unicité de chaque être humain » :

Aussi bien, non seulement les animaux ou les maîtres en leur nom, mais encore les entités de toutes sortes non dotées d'humanité, institutions diverses, universités, associations, sociétés civiles ou commerciales ne peuvent bénéficier [...] d'un droit de la personnalité [...] C'est l'être humain comme tel qui, par opposition à la chose, a une dignité motivant le respect. La considération de l'humanité en chacun détermine donc l'attribution des

⁹⁵⁹ Cf. *infra* 5.2.2. « La prise en compte de faits justificatifs ».

⁹⁶⁰ Daniel Gutmann, « Le sentiment d'identité, étude de droit des personnes et de la famille », *Revue internationale de droit comparé*, vol. 52, n° 4, 2000, p. 974.

⁹⁶¹ Gérard Cornu, *Vocabulaire juridique*, *op. cit. supra* n. 60, p. 610.

droits de la personnalité à tous en la circonscrivant aux seules personnes humaines⁹⁶².

Nous hésitons à le suivre dans cette voie, car même si on concède aisément que les droits de la personnalité ont pour objet la protection de l'individualité d'une personne, il ne semble pas évident que la dignité mentionnée par Loiseau, et qui certes est l'apanage de l'être humain, soit le fondement de ces droits. En effet, les droits de la personnalité ont pour objet de veiller sur ce qui rend chaque être unique et le différencie des autres, alors que la dignité serait plutôt le dénominateur commun des êtres humains, ce qui les rassemble⁹⁶³.

La personnalité renvoie à la fois à la manière dont on se perçoit soi-même et à celle dont les autres nous perçoivent, à savoir la personnalité sociale. Or, nul ne saurait nier que par exemple une entreprise ou une université a une individualité, une culture, une réputation, des valeurs... Par conséquent, elle peut souffrir d'un préjudice si son image sociale est salie, comme elle peut l'être dans une œuvre de fiction⁹⁶⁴.

Par exemple dans *Les particules élémentaires*, Michel Houellebecq raconte, au chapitre deux de la deuxième partie, que Bruno, l'un des deux personnages principaux, se rend dans un club de vacances dans le sud de la France : « Le Lieu du Changement », « un lieu de dépression et d'amertume [...] un centre New Age relativement couru »⁹⁶⁵. Lors de la première édition du roman, ce lieu se nommait « L'Espace du possible », ce qui est le nom véritable d'un endroit réel où Houellebecq a lui-même souvent séjourné⁹⁶⁶. Suite à une protestation de l'association et de la société commerciale qui exploitent l'endroit, l'auteur et l'éditeur Flammarion ont décidé de changer le nom du lieu de villégiature de Bruno.

Néanmoins, considérant que cela était insuffisant, les propriétaires du camping ont déposé une plainte pour obtenir la saisie et la destruction des 18 000 exemplaires du premier tirage encore en vente chez les libraires à ce moment-là. Ils arguaient que la description de l'endroit était « calomnieuse, voire franchement diffamatoire », et que l'auteur assimilait l'endroit à « une sorte de secte », ce qui

⁹⁶² Grégoire Loiseau, « Le nom, objet d'un contrat », *Revue internationale de droit comparé*, vol. 49, n° 4, 1997, p. 1009-1010.

⁹⁶³ En ce sens voir aussi Anne Lepage, « Personnalité (droits de) », n. 167.

⁹⁶⁴ Plusieurs auteurs se sont prononcés en faveur d'une reconnaissance de certains des droits de la personnalité au profit des personnes morales. Cf par exemple Lisa Dumoulin, « Les droits de la personnalité des personnes morales », s. d., http://www.academia.edu/2350043/Les_droits_de_la_personnalit%C3%A9_des_personnes_morales (consulté le 27/08/2015).

⁹⁶⁵ Michel Houellebecq, *Les particules élémentaires*, *op. cit. supra* n. 17, p. 134-135.

⁹⁶⁶ *Prise d'Houellebecq*, *op. cit. supra* n. 93.

témoignait d'une « manifeste intention de nuire »⁹⁶⁷. Le juge a estimé que l'action était recevable ; il n'a pas ordonné la saisie du livre, mais le dédommagement des victimes à hauteur de 5 000 francs⁹⁶⁸. D'après Sabine Van Wesemael, auteur de *Houellebecq : le plaisir du texte*, « cette affaire permit à l'auteur de se profiler comme 'victime' de l'inquisition moderne, un rôle qui lui convient à merveille »⁹⁶⁹.

On peut donc affirmer qu'une personne morale peut obtenir réparation lorsqu'elle a été calomniée, c'est-à-dire en invoquant les lois pénales prohibant la diffamation⁹⁷⁰. Mais comme l'action ne s'appuyait pas sur l'article 9 du Code civil, la question se pose en ce qui concerne la violation de l'intimité. Une personne morale peut-elle avoir une vie privée au sens de l'article 9 ? Peut-elle bénéficier des dispositions protectrices de la vie privée prévues par le Code civil ? Les juges du fond semblent hésiter⁹⁷¹ mais la première chambre civile de la Cour de cassation, a très récemment répondu par la négative :

Si les personnes morales disposent, notamment, d'un droit à la protection de leur nom, de leur domicile, de leurs correspondances et de leur réputation, seules les personnes physiques peuvent se prévaloir d'une atteinte à la vie privée au sens de l'article 9 du Code civil⁹⁷².

Peut-être serait-ce faire preuve d'un anthropomorphisme excessif d'admettre qu'une entreprise, par exemple, puisse avoir une vie privée. Pourtant, il peut se dérouler dans les locaux des activités qui, tout en étant discrètes, ne sont pas pour autant couvertes par le secret professionnel⁹⁷³. Dans ce cas, la protection offerte par l'article 9 serait sans doute la plus efficace. On voit mal ce qui, sur le plan des principes, s'opposerait fondamentalement à une telle action. Si on l'admet, cela signifierait que le dévoilement non consenti de la vie privée d'une personne morale dans un roman, pourrait conduire une cour à l'application de l'article 9 du Code civil et à la reconnaissance d'une violation de la sphère intime.

⁹⁶⁷ Nicolas Weill, *La demande de saisie du roman de Michel Houellebecq examinée en référé*, *op. cit. supra* n. 951.

⁹⁶⁸ *Prise d'Houellebecq*, *op. cit. supra* n. 93.

⁹⁶⁹ Sabine van Wesemael, *Michel Houellebecq : Le plaisir du texte*, Paris, Editions L'Harmattan, 2005, p. 15.

⁹⁷⁰ C'est une action que l'on rencontre fréquemment en jurisprudence (par exemple des actions en diffamation lorsque des marques commerciales s'estiment calomniées).

⁹⁷¹ La Cour d'appel d'Aix-en-Provence avait admis l'invocation de l'article 9 par une personne morale (10 mai 2001, *Recueil Dalloz*, 2002, Sommaires, p. 2299, observations Anne Lepage) mais la décision reste isolée.

⁹⁷² Cour de cassation, 1^{ère} chambre civile, 7 mars 2016, Legifrance.gouv.fr.

⁹⁷³ La révélation d'un secret professionnel est punie de manière autonome : article 226-13 du Code pénal : « La révélation d'une information à caractère secret par une personne qui en est dépositaire soit par état ou par profession, soit en raison d'une fonction ou d'une mission temporaire, est punie d'un an d'emprisonnement et de 15 000 euros d'amende ».

5.4.4. Le dévoilement de personnes décédées

Les droits de la personnalité s'éteignent en principe avec le décès de la personne⁹⁷⁴. Si les morts avaient droit au respect de leur vie privée, cela signifierait que ce droit serait transmissible à leurs héritiers, et que ces derniers pourraient agir pour faire respecter la vie privée des défunts, et empêcher des révélations indiscretes post-mortem. Seule une fiction juridique pourrait fonder l'existence d'une personnalité posthume⁹⁷⁵. Bien que la question ait été longuement discutée par la doctrine et que la jurisprudence n'ait été unifiée que récemment, elle est à présent tranchée en faveur de l'extinction du droit à la protection de la vie privée au moment du décès⁹⁷⁶. L'intérêt à protéger l'intimité ne peut faire l'objet d'un héritage. Le principe a été affirmé lors d'une action déjà mentionnée et intentée par la famille du Président François Mitterrand contre le livre *Le grand secret*. Bien que l'auteur ait été condamné sur d'autres fondements⁹⁷⁷, la Cour a refusé l'invocation de l'article 9 du Code civil au nom du président disparu. Plus tard, elle a confirmé sa position au sujet d'un article de presse laissant entendre que la mort d'un certain Patrick X était un suicide. La Cour a alors affirmé « qu'à la date de la publication incriminée Patrick X était décédé et qu'il n'a pu être personnellement atteint par les informations divulguées et que ses héritiers ne bénéficiaient pas du droit d'agir en son nom »⁹⁷⁸.

On comprend le raisonnement guidant les juges, mais dans une société marquée par le respect dû aux morts, qui se traduit en droit par la punition à un an de prison et 150 000 euros d'amende de la violation ou de la profanation de tombeaux, de sépultures ou de tous monuments édifés à la mémoire des morts, la peine étant portée à deux ans d'emprisonnement et à 300 000 euros d'amende si ces infractions sont accompagnées d'une atteinte à l'intégrité d'un cadavre⁹⁷⁹, on peut se demander si ce respect ne devrait pas s'étendre à la protection de leur mémoire. Toujours est-il que l'on peut penser que certaines révélations concernant

⁹⁷⁴ Christophe Caron, « Les morts n'ont pas de vie privée », *Recueil Dalloz*, 2000, p.266.

⁹⁷⁵ Une fiction juridique est un artifice consistant à supposer réelle une situation imaginaire en vue de produire un effet de droit ; comme celle existant comme fondement du droit moral de l'auteur décédé : article L 121-1 du Code de la propriété intellectuelle : « L'auteur jouit du droit au respect de son nom, de sa qualité et de son œuvre. Ce droit est attaché à sa personne. Il est perpétuel, inaliénable et imprescriptible. Il est transmissible à cause de mort aux héritiers de l'auteur ».

⁹⁷⁶ Cour de cassation, 1ère chambre civile, 14 décembre 1999, *Recueil Dalloz*, 2000, p. 372, note Bernard Beignier.

⁹⁷⁷ Le médecin a été condamné à quatre mois de prison avec sursis et à l'interdiction d'exercer sa profession, pour violation du secret professionnel. La protection de ce secret ne cesse pas avec la mort du patient.

⁹⁷⁸ Cour de cassation, 2ème chambre civile, 20 novembre 2003, *Bulletin civil*, II, n. 354.

⁹⁷⁹ Article 225-17 et suivants du Code pénal.

des personnes décédées manquent parfois singulièrement de délicatesse, dans la mesure où elles ne peuvent plus ni se défendre, ni répondre, et que cela peut heurter leurs proches. Bien sûr on concède volontiers que ce n'est pas le rôle d'un romancier d'être délicat, mais on peut se demander pourquoi Christine Fizscher, dans *La dernière femme de sa vie* juge utile de révéler par exemple des aspects très intimes de la vie de Simone de Beauvoir⁹⁸⁰.

Nous évoquons également la question de la vie privée *post mortem*, étant donné que l'un des romans du corpus procédait justement à la violation de la vie privée d'une personne décédée. Il s'agit du roman de Pierre Desgraupes, *Non-lieu*, dans lequel le lecteur apprend que la victime a eu, d'après l'auteur, des relations sexuelles répétées et sans doute tarifées avec celui qui était soupçonné du meurtre, le notaire, Gilbert Dereine dans le roman/Pierre Leroy dans la réalité, ainsi qu'avec sa maîtresse, Solange Liéber dans le roman/Monique Mayeur dans la réalité⁹⁸¹. Ces révélations ont beaucoup choqué les parents, et faute de pouvoir porter plainte sur le fondement de l'article 9 du Code civil – car la victime morte n'avait plus de vie privée – ils ont invoqué un préjudice personnel sur le fondement du droit commun de la responsabilité civile : « Tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer » : article 1382 du Code civil.

Les parents ont assigné l'auteur et son éditeur en réparation de leur préjudice moral. La Cour a accueilli favorablement leur demande et a confirmé la Cour d'appel qui avait condamné l'auteur et l'éditeur Grasset à des dommages et intérêts, cela même en l'absence d'atteinte à la vie privée. La procédure employée dans ce cas est plus complexe que celle offerte par l'article 9 du Code civil, puisque les victimes ont dû démontrer que l'auteur avait commis une faute (en l'occurrence prêter à la victime des tendances homosexuelles) et que cette faute était directement responsable du préjudice qu'elles avaient subi (meurtrissure de leurs sentiments paternels)⁹⁸².

Pour clore la question relative à la vie privée des personnes décédées, on peut souligner que la Cour européenne des droits de l'homme rejoint la position des chambres civiles françaises, puisqu'elle a considéré, dans l'affaire Jäggi contre Suisse du 16 juin 2011, qu'un prélèvement ADN après exhumation ne portait pas

⁹⁸⁰ Christine Fizscher, *La dernière femme de sa vie*, *op. cit. supra* n. 99, p. 79 (« C'est Beauvoir qui me disait ça, 'Je suis ton enculée', je vous jure »).

⁹⁸¹ Pierre Desgraupes, *Non-lieu*, *op. cit. supra* n. 63, p. 262-264.

⁹⁸² A noter que l'arrêt est déjà ancien. Aujourd'hui il serait fait référence aux sentiments parentaux, sans compter que le caractère blessant de la révélation peut nous apparaître étrange.

atteinte à la vie privée d'un défunt : « le défunt ne peut être atteint dans sa vie privée, puisque le prélèvement d'ADN intervient après la mort »⁹⁸³.

5.3. La prise en compte de la nature des faits dévoilés

La prise en compte de la nature des faits dévoilés revient en réalité à mettre en question le concept de préjudice (5.5.1.). En effet, le préjudice de l'individu dévoilé peut varier en fonction de différents facteurs : selon que les faits intimes exposés donnent une image positive ou négative de la personne, selon qu'ils sont anodins ou remarquables, selon qu'ils sont déjà connus ou non, selon qu'ils sont diffusés à un public restreint ou étendu, selon que la démarche du romancier apparaît comme bienveillante ou hostile, selon que les faits sont anciens ou récents. Nous allons examiner la possibilité de prendre en considération ces facteurs pour la constitution de l'infraction, avant de nous pencher sur les faits justificatifs, qui n'entravent pas la constitution de la violation mais l'excusent en quelque sorte (5.5.2.)

5.5.1. La question du préjudice

Après des hésitations quant à la manière dont il fallait prendre en compte la notion de préjudice, une importante décision de la Cour de cassation est venue poser, en 1996, un principe jamais démenti par la haute Cour depuis lors : « selon l'article 9 du Code civil, la seule constatation de l'atteinte à la vie privée ouvre droit à réparation »⁹⁸⁴. Cela signifie qu'il n'y a pas lieu pour la victime de s'expliquer, ni sur la nature du préjudice qu'elle a subi, ni même sur son existence. Seule son étendue est prise en compte, pour permettre de fixer la somme allouée en dommages et intérêts. C'est une interprétation remarquablement avantageuse pour le demandeur, puisque, du moment que la violation de la vie privée est constatée, le dommage est présumé et la réparation devient donc automatique. Il s'agit là d'une exception notable au droit habituel de la responsabilité civile qui exigerait – s'il était applicable en l'occurrence – que la personne dévoilée prouve la faute de l'accusé, puis qu'elle démontre le préjudice qu'elle a subi, et enfin qu'elle établisse le lien de cause à effet entre les deux. Ici le préjudice est présumé né et actuel, il n'a pas à être prouvé. Il est double : d'un côté voir son intimité réelle ou supposée

⁹⁸³ CEDH, Jäggi contre Suisse, 13 juillet 2006, *Revue trimestrielle de droit civil* 2006, 727, observations Jean-Pierre Marguénaud.

⁹⁸⁴ Cour de cassation, 1ère chambre civile, 5 novembre 1996, *Recueil Dalloz*, 1997, p. 403, note Sylvaine Laulom.

révélée au grand jour, et de l'autre devoir découvrir la manière dont l'écrivain nous voit, la négation du droit de ne pas savoir, en somme.

On peut se demander si une telle interprétation continue à être acceptable dans l'hypothèse de l'application du droit de création. En effet, au moment où la liberté de création reçoit une reconnaissance autonome, ce qui devrait en principe la renforcer, peut-être est-il temps de reconsidérer la manière d'appréhender la notion de préjudice. Dans la mesure où toute atteinte à la liberté de création doit être considérée comme un acte grave, il semble souhaitable de plaider pour une évolution du droit qui reviendrait à ne permettre dorénavant la sanction d'une violation de la vie privée, que lorsque cette violation est d'une particulière gravité, à savoir lorsque le préjudice est constitué. Ce qui est proposé est que les juges fassent une interprétation restrictive de la violation de la vie privée et une interprétation extensive de la liberté de création : en matière artistique, la liberté serait le principe, la protection de la vie privée l'exception.

On remarque d'ailleurs que certains juges du fond ont commencé récemment à exiger formellement la particulière gravité du préjudice pour reconnaître le caractère punissable de l'atteinte. Ainsi, les magistrats du procès Bidoit contre Angot ont précisé :

Le principe de la liberté de création littéraire, principe qui ne tend pas seulement à protéger les droits de l'auteur et de son éditeur, mais également ceux des lecteurs potentiels, ne permet donc pas de considérer, en ce domaine, que la seule constatation de l'atteinte à la vie privée ouvre droit à réparation ; que celui qui se prévaut d'une telle atteinte doit, de surcroît, établir que celle-ci et le préjudice qui en est résulté présentent un caractère de particulière gravité⁹⁸⁵.

Dans cette affaire, les juges ont considéré que la violation était effectivement d'une particulière gravité contrairement à l'appréciation faite dans l'affaire *Tudieshe* contre *Fargues*, dans laquelle le Tribunal a souligné que l'épouse ne démontrait pas « l'existence d'un préjudice d'une toute particulière gravité »⁹⁸⁶.

L'avocat et romancier Mathieu Simonet doute toutefois du bien-fondé de l'utilisation de la notion de « préjudice d'une particulière gravité » pour arbitrer le conflit, et la qualifie de « fausse bonne idée »⁹⁸⁷. En effet, d'après son analyse, son principal écueil est qu'elle ne permet pas la prise en compte du préjudice de l'écrivain en cas de condamnation :

⁹⁸⁵ Tribunal de grande instance de Paris, 17^{ème} chambre, 27 mai 2013, extrait des minutes du greffe, *op. cit.* Les termes sont identiques dans l'affaire *Duroy* contre Editions Laffont (*Duroy*).

⁹⁸⁶ Tribunal de grande instance de Paris, 17^{ème} chambre, 16 mai 2012, extrait des minutes du greffe, *op. cit.*

⁹⁸⁷ Mathieu Simonet, *Autofiction : un malentendu entre le droit et la littérature*, *op. cit. supra* n. 918.

Il ne suffit pas de démontrer que le préjudice d'un personnage est d'une particulière gravité pour en déduire que l'intérêt légitime de ce personnage est nécessairement supérieur à l'intérêt légitime de l'écrivain. Selon nous, l'analyse de la comparaison des intérêts en présence devrait être opérée de manière plus fine ; il serait opportun, par exemple, de prendre en compte l'importance du débat littéraire suscité par un roman, les incidences d'une sanction sur la carrière de l'écrivain, l'enjeu du livre du point de vue des lecteurs⁹⁸⁸.

Nous émettons quant à nous une objection à ce raisonnement, à savoir la différence qui nous semble fondamentale, entre la démarche du romancier et celle du dévoilé. Le premier agit en effet en fonction de son libre arbitre : il fait un choix, souvent noble, certes, mais un choix qui n'est soumis à aucune contrainte. La victime est au contraire dans une attitude défensive, une attitude de réaction, face à une situation qu'elle n'a pas voulue. De plus, il existe pour le romancier des moyens de se protéger. Littérairement, il peut travestir la réalité sous le masque de la fiction de manière à rendre la personne méconnaissable, il peut aussi obtenir son autorisation, il peut attendre éventuellement qu'elle soit décédée, comme l'ont fait de nombreux romanciers. Ainsi, Proust « a dû attendre la mort de ses parents pour commencer son œuvre, tant il craignait apparemment que ses livres ne les tuent comme il l'avait souhaité dans son roman familial »⁹⁸⁹, et de même, la publication de *Fils* ne s'est faite qu'après le décès de la mère de Doubrovsky⁹⁹⁰. Quant « au débat littéraire » et à « l'enjeu du livre », cela nous rapproche de la notion de mérite de l'œuvre que nous avons écartée pour diverses raisons⁹⁹¹.

On peut cependant assurer un équilibre d'une manière différente. En effet, si les décisions, telle celle prononcée contre Angot, font jurisprudence, et que le principe de « particulière gravité » est reconnu en la matière, on peut envisager un retour vers les règles plus classiques de la responsabilité civile d'après lesquelles le préjudice cesse d'être présumé, ce qui signifie que la victime doit prouver la faute, le préjudice qu'elle a subi, et le lien de causalité entre les deux. Mais ceci est un autre débat, purement juridique, dont la place n'est pas ici.

En tout état de cause il faut tenter de déterminer ce qu'il faut entendre par les termes *particulière gravité* et notamment se demander si la justice doit prendre en compte certains éléments comme le fait que les révélations réalisées par les romanciers portent parfois sur des éléments positifs ou anodins de la vie privée, le

⁹⁸⁸ *Ibid.*

⁹⁸⁹ Marthe Robert, *Roman des origines et origines du roman*, Paris, Gallimard, 1977, p. 64.

⁹⁹⁰ Équipe de recherche Fabula, « L'autofiction : une réception problématique (Mounir Laouyen) », <http://www.fabula.org>, s. d., <http://www.fabula.org/forum/colloque99/208.php> (consulté le 03/10/2016).

⁹⁹¹ Cf. *supra* 5.3.6. « Le mérite de l'œuvre ? ».

fait que la diffusion d'un ouvrage soit parfois très réduite, et enfin le fait que les éléments exposés par le romancier soit déjà notoirement connus du public, ou encore très anciens.

La révélation d'événements positifs

La jurisprudence ne tient en principe pas compte de la nature, bienveillante ou non, du dévoilement, pour reconnaître la constitution de l'infraction : le dévoilement doit simplement porter sur un élément de la vie privée.

Même s'il faut reconnaître qu'il « est rare, en pratique, de se trouver en présence d'une victime, qui vienne se plaindre de la divulgation d'un secret qui l'honore »⁹⁹², on peut constater que les cours ont précisé de manière constante que « l'atteinte à la vie privée est indépendante du mode compassionnel, bienveillant ou désobligeant sur lequel elle est opérée »⁹⁹³.

Le fait qu'Hélène/Elise Bidoit soit décrite dans *Les petits* comme une mère toxique qui manipule ses enfants dans le but de salir son compagnon, le « côté sombre de la puissance féminine », comme il est précisé en quatrième de couverture, ne change rien pour la constitution de la faute, même si cela peut avoir une influence au moment de l'évaluation du montant des dommages et intérêts alloués.

On peut exprimer l'opinion que cette interprétation semble excessivement favorable aux demandeurs, et mette trop sévèrement en cause la liberté de création. Du moment où on accepte d'accorder une protection particulière à cette dernière, il serait peut-être souhaitable que cette jurisprudence évolue, et considère que bien qu'une atteinte à la vie privée soit constatée, la bienveillance des révélations empêche que cette atteinte soit d'une particulière gravité et donc que la révélation soit fautive. Dans une telle hypothèse, le romancier ne serait pas condamné, fût-ce à verser des dommages et intérêts insignifiants.

La révélation de faits anodins

Une évolution relativement récente de la jurisprudence a permis de constater que c'est la liberté d'expression qui doit primer, lorsque les faits révélés sont anodins. Cette jurisprudence concerne principalement la presse, mais on pourrait reconnaître, pour tout texte, et non plus seulement pour le texte sérieux, qu'il n'y a pas de violation de la vie privée lorsque les faits révélés sont anodins et que dans ce cas, c'est la liberté de création qui devrait primer. Au demeurant, il existe des exemples d'application de ce concept à des œuvres de fiction, comme en témoigne

⁹⁹² Roger Nerson, *La protection de la vie privée en droit positif français*, op. cit. supra n. 24.

⁹⁹³ Cour de cassation, 1^{ère} chambre civile, 23 avril 2003, *Recueil Dalloz*, 2003, p. 1854, note Christophe Bigot.

un jugement du Tribunal civil de la Seine datant de 1938 au sujet du roman *Souvenirs* de Sacha Guitry. On peut y lire que « le droit incontestable de l'écrivain de puiser dans la vie les matériaux nécessaires à son œuvre est limité seulement par le respect de la personnalité d'autrui, sans qu'il y ait lieu toutefois, de tenir un compte exagéré des susceptibilités humaines »⁹⁹⁴. Or, refuser de céder à une susceptibilité excessive revient souvent à refuser de condamner lorsque les faits révélés sont anodins dans la mesure où il n'y a pas de préjudice.

Comme bien des romans mettent en scène la vie quotidienne, les événements relativement banals ne manquent pas, et nous pouvons citer quelques exemples pour illustrer notre propos. Ainsi, Christine Fizscher, dans le roman intitulé *La dernière femme de sa vie* raconte la relation de la narratrice avec André Markhem, dans lequel on a reconnu Claude Lanzmann, ancien amant de Simone de Beauvoir. À côté de passages très intimes, l'auteur narre par exemple, et elle y revient plusieurs fois, qu'André Markhem/Claude Lanzmann est un très bon cuisinier et prépare d'excellents repas à sa maîtresse⁹⁹⁵. Certes cela relève de la vie privée, mais on peut difficilement y voir une atteinte d'une particulière gravité, tant cela semble quelconque. De même, dans le roman *Le marché des amants* de Christine Angot, dans lequel la narratrice retrace sa relation avec le chanteur de rap Doc Gynéco, nous est révélé que ce dernier ne supporte pas de dormir avec quelqu'un⁹⁹⁶. Quant à Justine Lévy, elle nous apprend dans *Rien de grave* qu'Adrien/Raphaël Enthoven aime le noir et le blanc, mais « trouve les couleurs insupportables et vulgaires »⁹⁹⁷.

Tous ces faits semblent anodins, et une jurisprudence qui refuserait de les prendre en compte dans le cadre d'une violation de la vie privée ne pourrait qu'engendrer l'adhésion. Le problème vient bien sûr de la relativité de la notion : il revient aux juges du fond d'apprécier le caractère insignifiant d'un fait, et il faut bien convenir que ce qui est anodin pour l'un, ne l'est pas forcément pour un autre. Par exemple, a été jugé attentatoire à l'intimité, et donc non anodin, une publication qui ne contenait aucune révélation inédite mais montrait, sans son accord, la famille d'une femme politique lors d'une promenade à caractère privé⁹⁹⁸. Par contre est banale, d'après le Tribunal de grande instance de Paris, la révélation d'une addiction à la cocaïne, « dans le milieu social de l'époque en cause »⁹⁹⁹. Est-ce que la révélation, en page 66 du *Marché des amants*, selon laquelle il arrive à Doc

⁹⁹⁴ Tribunal civil de la Seine 8 décembre 1938, *Gazette du Palais* 1939, p. 1.

⁹⁹⁵ Christine Fizscher, *La dernière femme de sa vie*, *op. cit. supra* n. 99, p. 36 et 74 par exemple.

⁹⁹⁶ Christine Angot, *Le marché des amants*, *op. cit. supra* n. 18, p. 50 et 77.

⁹⁹⁷ Justine Lévy, *Rien de grave*, *op. cit. supra* n. 97, p. 63.

⁹⁹⁸ Tribunal de grande instance de Paris, 22 octobre 2007, *Légipresse* 2007, I, p. 179.

⁹⁹⁹ Tribunal de grande instance de Paris, 15 décembre 2008, *Légipresse* 2009, I, p. 38. (Il s'agissait du milieu des travestis fréquentant le Palace).

Gynéco de consommer de la « coke »¹⁰⁰⁰ peut être considérée comme anodine ou non ? C'est difficile à dire, mais il faut bien admettre qu'il arrive un moment où la loi atteint sa limite, et où une certaine imprévisibilité est inévitable. La seule conduite à tenir est alors de s'en remettre à la sagesse des magistrats. Certes, comme le fait remarquer Agnès Tricoire « le jugement de droit se doit (ou du moins se devrait) de reposer sur des critères objectifs », mais il y a bien sûr un « espace d'interprétation »¹⁰⁰¹.

La diffusion de l'ouvrage

Un autre facteur pouvant éventuellement être pris en compte est l'importance de la diffusion d'un livre. En effet, si un ouvrage ne rencontre qu'un public très restreint, il peut être argué que le dommage qu'il peut causer sera moindre que s'il est lu par un large public. C'est un argument qu'a fait valoir la défense de Madeleine Perbet dans l'affaire relative à *Graine d'angoisse*. Elle soutenait devant la Cour de cassation que « le préjudice n'aurait pas été caractérisé compte tenu de la très faible diffusion de l'ouvrage, la cour d'appel ayant omis de rechercher si les prétendues victimes n'étaient pas les acquéreurs des seuls exemplaires vendus à Montpellier ». Mais la Cour de cassation répond en réaffirmant son principe : « selon l'article 9 du Code civil, la seule constatation de l'atteinte à la vie privée ouvre droit à réparation »¹⁰⁰².

Même si, comme nous l'avons précisé, nous n'approuvons pas forcément le principe de présomption du préjudice, et que nous pensons qu'il devrait évoluer dans le cadre d'application de la liberté de création, nous hésiterons à proposer une évaluation du préjudice en fonction de la diffusion de l'ouvrage. En effet, il peut tout aussi bien être argumenté qu'il est plus douloureux pour la victime d'affronter le regard de ceux appartenant au cercle restreint de ses proches, que de savoir qu'un nombre conséquent de personnes inconnues prendra connaissance de ses secrets. Toutefois, s'il peut effectivement être établi que la ou les victimes sont les seuls acquéreurs des exemplaires d'un roman attentatoire à leur intimité, l'appréciation du préjudice s'en trouverait affectée, dans la mesure où le caractère de particulière gravité disparaîtrait.

La reprise dans un roman de faits notoires

Dans le cadre de l'application de la liberté de création il semble souhaitable de considérer qu'il n'y a pas de violation de la vie privée, lorsque les faits révélés sont notoirement connus. Refuser de condamner lorsque les faits sont notoires, revient

¹⁰⁰⁰ Christine Angot, *Le marché des amants*, op. cit. supra n. 18, p. 66.

¹⁰⁰¹ Agnès Tricoire, *Petit traité de la liberté de création*, op. cit. supra n. 120, p. 107

¹⁰⁰² Cour de Cassation, 25 février 1997, op. cit.

à refuser de condamner car le préjudice a déjà été causé, ailleurs que dans le roman. S'agissant d'un fait de notoriété publique, il y a longtemps déjà, les juges ont estimé qu'il n'y avait pas de faute à le reprendre dans un livre. En 1932 la Cour d'appel de Paris avait déjà rejeté une action engagée par les héritiers de George Sand contre l'auteur d'un ouvrage relatant certaines des relations intimes de la romancière. La Cour avait considéré que l'auteur n'avait commis aucune faute « ni en signalant ces relations, qui apparaissent comme vraisemblables, ni en représentant George Sand comme ayant eu de nombreux amants, alors qu'il est certain que celle-ci passait de l'un à l'autre sans se soucier de l'opinion publique »¹⁰⁰³. Les juges du premier degré avaient eux aussi considérés ces faits comme notoires, et en avaient même donné une explication en affirmant, de manière assez surprenante, que le comportement de l'écrivain était « la conséquence des états extrêmes d'une sentimentalité débordante, et de l'expansion du romantisme lyrique qui fut le sien, presque jusqu'au seuil de sa vieillesse plus sereine »¹⁰⁰⁴.

Nous pouvons donc affirmer, que lorsqu'un fait a connu un certain retentissement, a été par exemple largement commenté dans les médias, même s'il fait partie de la sphère privée, il peut être utilisé dans une œuvre. Cette interprétation s'étend à l'œuvre de fiction : « à partir du moment où des faits divers ont connu un grand retentissement médiatique, rien n'interdit de s'en inspirer pour en faire une œuvre de fiction »¹⁰⁰⁵. Cette utilisation doit toutefois répondre à une condition d'après la jurisprudence. En effet, si on mêle fiction et réalité, il faut que les faits réels, déjà largement connus, soient bien distincts des faits inventés, et que ces derniers soient clairement présentés comme tels.

S'il n'est pas fait de distinction entre faits réels et faits inventés, la deuxième révélation ne peut pas excéder la première. Ainsi, si on constate le dévoilement d'autres informations que celles portées à la connaissance du public lors du premier dévoilement, les juges vont souvent considérer qu'il y a bien une faute. En effet, « l'évocation de faits réels n'autorise [...] pas à révéler des éléments de la vie privée des protagonistes qui n'auraient pas été dévoilés »¹⁰⁰⁶. Comme nous l'avions déjà mentionné, dans son arrêt du 7 février 2006, relatif au *Renard des grèves*, la Cour de cassation a attesté qu'une « œuvre de fiction, appuyée en l'occurrence sur des faits réels, si elle utilise des éléments de l'existence d'autrui, ne peut leur en adjoindre d'autres qui, fussent-ils imaginaires, portent atteinte au respect dû à sa vie

¹⁰⁰³ Cour d'appel de Paris, 15 janvier 1932, *Recueil Dalloz*, 1932, 2, p.119.

¹⁰⁰⁴ Tribunal civil de la Seine, 28 juin 1928, *Recueil hebdomadaire de jurisprudence* 1928, 1, p. 457.

¹⁰⁰⁵ Tribunal de grande instance de Nancy, 3 octobre 2006, *JCP* 2007, I, 156 observations Aurélie Courtinat. Pour une opinion contraire Cf. Jean Hauser, « Vie privée et liberté de création : quand la fiction rejoint la réalité ! », *Revue trimestrielle de droit civil* 2006, p. 279.

¹⁰⁰⁶ Tribunal de grande instance de Nancy, 3 octobre 2006, *op. cit.*

privée »¹⁰⁰⁷. Jean Failler n'aurait certainement pas été condamné s'il n'avait que retracé les vandalismes largement connus dans la région, sans pimenter son récit en inventant un passé de prostituée présumé à l'un des personnages du *Renard des grèves*. Il en va de même pour Françoise Chandernagor qui, dans le feuilleton devant paraître dans *Le Figaro*, avait laissé libre cours à son imagination pour évoquer les « rêveries moins sentimentales qu'érotiques » de Marie-France Godard, la mère disparue, « son bovarysme » et les troubles issus d'un « œdipe non réglé »¹⁰⁰⁸. Le mélange de fiction et d'événements réels est en général ce qui conduit, le cas échéant, à la condamnation de romans inspirés de faits divers.

Dans le procès fait à Pierre Desgraupes au sujet du roman *Non-lieu*, la Cour considère que Desgraupes est allé plus (trop) loin que ne l'aurait fait un journaliste, en procédant à des révélations blessantes, à savoir les tendances homosexuelles de la victime. On peut toutefois se demander s'il s'agissait effectivement de révélations, et s'étonner que la Cour ne semble pas avoir pris en compte le fait que les événements incriminés – certes intimes – pouvaient être considérés comme référentiels et notoirement connus. En effet, les occurrences ayant particulièrement choqué les parents semblent avoir été révélés auparavant, et même avoir été de notoriété publique d'après l'enquête réalisée par le journaliste Jean Ker, et rapportée dans *Le fou de Bruay*. Ainsi, par exemple à la page 221, un témoin interrogé par l'auteur affirme que « les deux sœurs Mayeur étaient gouines », mais il reconnaît que « la relation de Mayeur et de Brigitte n'a jamais été prouvée ». Plus loin, l'enquêteur remarque :

J'en apprends quand même de belles sur la vie « sociale » du coron, précisions qui donnent un nouvel éclairage. Si je suis désormais bien renseigné sur les partouzes des amis de Leroy, le mot est le seul employé, j'apprends aussi qu'on fait des « saletés » dans le parc Mayeur qui n'est pas vraiment clôturé. Et certaines petites collégiennes auraient la cuisse légère, sous certaines conditions¹⁰⁰⁹.

Un témoin affirme encore : « Je suis persuadé que cette fille a initié Brigitte qui allait dans le parc Mayeur »¹⁰¹⁰. Ou encore, page 279 :

Avant le drame on savait qu'elle « allait quelque part ». Après sa mort, Yvette disait que Brigitte « allait avec l'argent », c'était pas la mémé qui donnait des

¹⁰⁰⁷ Cf. *supra* 4.2.2.2. « L'inexactitude de l'information dévoilée » (au sujet du *Renard des grèves*).

¹⁰⁰⁸ « Affaire Godard : la polémique Chandernagor - L'Express », s. d., http://www.lexpress.fr/informations/affaire-godard-la-polemique-chandernagor_639037.html (consulté le 22/09/2015).

¹⁰⁰⁹ Jean Ker, *Le fou de Bruay*, *op. cit. supra* n. 613, p. 77.

¹⁰¹⁰ *Ibid.*, p. 238.

billets de cinquante balles ! Brigitte ne rentrait pas chez Mayeur par la rue de la République mais par un petit chemin.

Il semble que le romancier n'ait fait que reprendre des rumeurs qui circulaient dans toute la région, et que la police elle-même avait prises au sérieux, puisque Leroy et Mayeur ont été interrogés et soupçonnés. Même si on admet volontiers que l'article 9 du Code civil est inapplicable lorsqu'une personne est décédée, la notoriété des événements pourrait jouer aussi pour la reconnaissance du préjudice dans le cadre de la responsabilité civile ordinaire, et il peut sembler dommage que cet élément n'ait pas été pris en compte au moment du jugement à l'encontre de Pierre Desgraupes.

Cette jurisprudence, qui interdit d'ajouter un fait inventé attentatoire à l'intimité à un fait réel notoire n'est pourtant pas constante. Ainsi, en 2000, le Tribunal de grande instance de Paris avait considéré que « rien n'interdit à un écrivain de s'inspirer d'une affaire judiciaire particulièrement exceptionnelle au regard des aspects psychologiques et sociaux qu'elle révèle et de livrer au public sa propre vision des caractères et des circonstances qui en font le ressort »¹⁰¹¹. Il s'agissait de l'affaire Turquin, du nom d'un vétérinaire niçois condamné à vingt ans de prison pour le meurtre de son fils, et dont l'histoire a inspiré Marc Weitzmann pour son roman *Mariage mixte*¹⁰¹². En l'hypothèse, faits réels et fiction étaient mêlés, ce qui a fait dire à Agnès Tricoire, qui dans ce cas précis désapprouve l'invocation de la liberté de création, qu'il « est manifestement plus facile de défendre sa réputation et sa vie privée lorsqu'on est innocent que lorsqu'on a été condamné pour un crime »¹⁰¹³. Elle considère que « la vie rendue publique pour les besoins du procès n'est pas pour autant dénuée de tout caractère privé pour celui auquel elle appartient. Le procès dénude, en quelque sorte, ce qui devrait susciter chez les écrivains une attitude éthique minimale »¹⁰¹⁴.

La date de la première révélation n'est pas prise en compte dans l'évaluation du caractère licite ou non de la seconde. Il a été confirmé par la Cour de cassation en 1990 qu'une personne ne pouvait invoquer la violation de sa vie privée si les faits révélés avaient fait l'objet d'une médiatisation, quand bien même cette médiatisation était vieille de plusieurs dizaines d'années: « les faits touchant à la vie privée de Mme X avaient été livrés, en leur temps, à la connaissance du public par des comptes rendus de débats judiciaires parus dans la presse locale, ainsi ils avaient été licitement révélés et, partant, échappaient à sa vie privée, Mme X ne peut se prévaloir d'un droit à l'oubli pour empêcher qu'il en soit, à nouveau fait

¹⁰¹¹ Cf. Agnès Tricoire, *Petit traité de la liberté de création*, op. cit. supra n. 120, p. 222.

¹⁰¹² Marc Weitzmann, *Mariage mixte*, Paris, LGF - Livre de Poche, 2002.

¹⁰¹³ Agnès Tricoire, *Petit traité de la liberté de création*, op. cit. supra n. 120, p. 222.

¹⁰¹⁴ *Ibid.*, p. 223.

état »¹⁰¹⁵. Il s'agit là d'une décision particulièrement favorable à la liberté d'expression, d'un historien en l'occurrence. Les arrêts plus récents confirment cette interprétation, et on voit mal ce qui empêcherait son extension à l'œuvre de fiction. Même pour des faits très anciens, la Cour maintient cette position de rejet du droit à l'oubli, s'opposant parfois à des juges du fond récalcitrants et attachés à protéger les victimes contre le rappel de souvenirs traumatisants¹⁰¹⁶. On peut comprendre les magistrats du premier degré, mais un raisonnement juridique rigoureux interdit qu'on constate le dommage avant d'avoir d'abord caractérisé la faute. Or, si la première divulgation était licite, on voit mal comment la deuxième peut être fautive, même si elle est douloureuse.

Un point reste toutefois obscur : que faut-il faire lorsque la révélation initiale était illicite, à savoir faite en dehors d'un contexte judiciaire ou sans le consentement de la personne qui invoque aujourd'hui la violation de sa vie privée ? La jurisprudence n'est pas claire sur ce point. Tantôt elle précise que l'information avait été publiée légitimement, tantôt elle ne dit rien. Elle semble donc plutôt encline à ignorer les circonstances de la révélation première. Le fait que la Cour ne sanctionne pas la deuxième révélation, même lorsque la première était illicite, puisque les informations sont déjà connues, et le mal est en quelque sorte déjà fait, favorise la liberté de création et, de manière très subsidiaire met ce travail de recherche, qui lui pareillement reprend des exemples de dévoilement d'autrui – souvent non autorisés mais de notoriété publique – à l'abri de la critique de ce point de vue. Toutefois, le fait que la première révélation illicite – rendant le fait notoire – fait disparaître le caractère fautif de la seconde révélation, ne peut s'admettre qu'au prix d'une distorsion des principes, car un fait illicite peut difficilement devenir licite au fil du temps. C'est pourtant une solution pragmatique que l'on peut encourager et rapprocher de la jurisprudence en présence d'une œuvre contribuant à une réflexion sur l'Histoire¹⁰¹⁷.

Nous devons préciser également que si les faits, même s'ils n'avaient pas connu un grand retentissement, avaient été révélés par la personne elle-même, cette dernière ne devrait pas pouvoir, dans un deuxième temps, invoquer la violation de sa vie privée. Cette solution, approuvée par la doctrine majoritaire, n'a pas toujours

¹⁰¹⁵ Cour de cassation, 1ère chambre civile, 20 novembre 1990, Bulletin civil, I, n. 256. Il s'agissait d'un livre, *Un toboggan dans la tourmente en Franche-Comté : N'oublions jamais* (Lons-le-Saunier: Marque-Maillard, 1986), relatant les activités de l'auteur (Paul Kern) sous l'Occupation.

¹⁰¹⁶ Cour de cassation, 2ème chambre civile, 3 juin 2004, *Bulletin civil*, II, n. 272.

¹⁰¹⁷ Dans ce cas, la violation est constituée mais justifiée. Cf. 5.5.2.1. *infra* « La contribution à une réflexion sur l'Histoire ou à un débat d'intérêt général ».

prévalu par le passé¹⁰¹⁸, et ne prévaut pas forcément aujourd'hui, puisque l'ordonnance de rejet prononcée à l'encontre d'Irène Ionesco dispose :

Attendu que les divulgations antérieures de nombre de ces éléments, invoquées par la société des Editions Stock et par Simon Liberati, sont dépourvues d'effet sur le caractère illicite de ces atteintes, leur reprise par un tiers nécessite l'accord exprès d'Irène Ionesco¹⁰¹⁹.

Nous n'approuvons pas cette appréciation et d'ailleurs le Tribunal modère sa prise de position en précisant que les divulgations antérieures « doivent être prises en compte dans l'appréciation des mesures préventives et du préjudice »¹⁰²⁰.

Ainsi Patrick Poivre d'Arvor, qui réclamait 15 000 euros de dommages et intérêts¹⁰²¹, a été débouté de sa plainte contre le journal *France Dimanche* et condamné au contraire à verser 2 000 euros à l'hebdomadaire, alors qu'il reprochait à celui-ci d'avoir publié un article sur son roman *Fragments d'une femme perdue*, dans lequel le caractère largement autobiographique du livre était démontré. Si une personne révèle elle-même des informations sur sa vie privée, elle peut difficilement contester la reprise de ses informations, du moment qu'elles ne sont pas dénaturées. Cette interprétation est en tout cas conforme à celle donnée par la Cour européenne des droits de l'homme, qui estime dans un arrêt Hachette Filipacchi Associés contre France, que « les informations une fois portées à la connaissance du public par l'intéressé lui-même (ici le chanteur Johnny Halliday), cessent d'être secrètes et deviennent librement disponibles »¹⁰²². En rendant l'information publique, « l'individu déprivatise en quelque sorte les renseignements livrés au lecteur, à l'auditeur ou au téléspectateur, sous la forme d'une information. Cet acte par nature irréversible est dès lors insusceptible de tout repentir »¹⁰²³. Une telle interprétation devrait prévaloir même en présence d'un texte fictionnel.

Reste à s'interroger sur la notion de notoriété : à partir de quel moment peut-on dire qu'un événement devient notoire ? Tout comme pour l'appréciation du caractère anodin, c'est au juge qu'il faut s'en remettre *in fine*. Il apprécie en fonction des éléments qui lui sont présentés par les parties. Le pragmatisme de cette solution

¹⁰¹⁸ Luc Brossollet, « Droit au caprice ou droit à l'information ? La reprise d'informations précédemment divulguées par l'intéressé au regard de l'article 9 du code civil » *Légipresse* 1999, II, 126.

¹⁰¹⁹ Tribunal de grande instance de Paris, Ordonnance de référé, 7 août 2015, extrait des minutes du greffe, *op.cit.*

¹⁰²⁰ *Ibid.*

¹⁰²¹ *Ils se sont reconnus dans un roman*, *op. cit. supra* n. 90.

¹⁰²² CEDH, Hachette Filipacchi Associés contre France, 23 juillet 2009, *Légipresse* 2009, II, p. 179, note Laure Marino.

¹⁰²³ Luc Brossollet, *Droit au caprice ou droit à l'information ? La reprise d'informations précédemment divulguées par l'intéressé au regard de l'article 9 du code civil*, *op. cit. supra* n. 1018.

s'impose, même si elle conduit parfois à des décisions discutables. Ainsi, dans l'affaire Delacourt contre Johansson, nous rappelons qu'il était reproché au romancier d'avoir notamment mis au grand jour « une passade [de l'actrice...] avec Kieran Culkin »¹⁰²⁴. Or, si on procède à une exploration dans le moteur de recherche Google en utilisant conjointement les noms de Scarlett Johansson et de Kieran Culkin on obtient 68 400 références, dont l'immense majorité mentionne « une escapade amoureuse » du couple. Dans ce cas précis, la notoriété publique de l'événement semblait évidente, et aurait pu profiter au romancier condamné.

Dans l'affaire Strauss-Kahn contre Iacub, la question de la notoriété s'est posée également, comme le fait remarquer le journaliste Laurent Joffrin :

Nous entrons dans une vie privée, certes, mais une vie archiconnue, explorée, évaluée, disséquée par des milliers et des milliers d'articles et de livres. Le préjudice que nous pouvions causer était invisible à l'échelle de l'ancien déferlement¹⁰²⁵.

Là encore, cela n'a profité ni au romancier, ni aux journalistes.

Les rapports entre préjudice et intention romanesque

La question posée à présent est celle de l'influence que peut avoir l'objectif poursuivi par le romancier sur la constitution du préjudice. Est-ce que le fait que le dévoilement se fasse par exemple avec une intention de nuire est nécessaire pour constituer le préjudice de la victime, ou au contraire le préjudice est-il éliminé en présence d'une intention louable ? Ou pour le dire autrement, faut-il qu'il y ait une faute autre que le dévoilement lui-même pour que la violation soit constatée du point de vue du droit ? Il ne s'agit nullement d'une question purement théorique dans la mesure où il semble que le dévoilement soit parfois motivé, en partie du moins, par des considérations assez triviales et peu liées à une recherche artistique. Ainsi, Doubrovsky admet dans son dernier livre, *Un homme de passage*, qu'il a pu céder à un désir de vengeance lorsqu'il a écrit *Un amour de soi*, après que Rachel/Naomi Schor l'eut quitté : « Si elle avait à l'époque été parfois dure avec moi, j'avais, je l'avoue été vache avec elle dans mon roman. Un règlement de comptes »¹⁰²⁶.

Quant à Marcela Iacub, elle a affirmé dans un entretien accordé à un journaliste de l'hebdomadaire *Le Nouvel Observateur* daté du 21 au 27 février 2013, et dont un extrait est reproduit dans le texte du jugement, qu'elle avait entretenu avec

¹⁰²⁴ Tribunal de grande instance de Paris, 2 juillet 2014, extrait des minutes du greffe, *op.cit.*

¹⁰²⁵ DSK, Iacub et nous - 7 mars 2013 - L'Obs, *op. cit. supra* n. 903.

¹⁰²⁶ Serge Doubrovsky, *Un homme de passage*, *op. cit. supra* n. 218, p. 292.

Dominique Strauss-Kahn « *une liaison de la fin janvier 2012 au mois d'août de la même année* ». Elle invoque trois raisons pour expliquer son comportement : « *je voulais être en mesure d'écrire ce livre* », « *je suis une sainte et [...] je voulais le sauver* », « *je voulais mourir* »¹⁰²⁷.

Cependant, dans un mail qu'elle aurait envoyé à son amant quelques jours avant l'achèvement de son ouvrage, le 26 novembre 2012, elle ne reconnaît qu'une seule raison à ses agissements :

Ma conscience me tourmente depuis presque un an. Je me suis laissée entraîner d'une manière un peu légère dans un projet te concernant auquel je n'aurais pas dû participer. Les gens avec lesquels j'ai travaillé m'ont un peu dégoûtée après coup parce qu'ils se sont servis de moi comme un instrument pour te nuire. Le fait de chercher à te rencontrer était parti du même projet. Il m'a fallu te faire croire que j'étais éprise de toi, que j'étais folle de toi. Et puis que j'avais mon cœur meurtri, que j'étais jalouse et tout ce que tu sais¹⁰²⁸.

La défense ne conteste pas l'authenticité de ce document lors du procès, mais fait savoir que la romancière affirme « qu'elle ne se souvenait pas de ce courriel, qu'elle n'avait pas le courage ni la force de rechercher dans ses mails et qu'elle n'avait pas été manipulée »¹⁰²⁹.

On comprend que le comportement de Marcela Iacub soit loin d'être unanimement salué et même souvent décrié¹⁰³⁰, et d'ailleurs la Cour souligne que « la sincérité de sa démarche est gravement compromise par [ce] mail »¹⁰³¹. Mais en réalité, l'intention de nuire, ou toute autre motivation ni n'ajoute, ni n'enlève rien à la constitution de la violation¹⁰³², même si, comme on vient de le voir, les magistrats jugent bon d'en faire mention. Ils ont procédé pareillement dans l'affaire Bidoit contre Angot dans laquelle le Tribunal fait remarquer qu'« une telle peinture

¹⁰²⁷ Tribunal de grande instance de Paris, Ordonnance de référé, 26 février 2013, extrait des minutes du greffe, *op. cit.* Le Tribunal souligne.

¹⁰²⁸ « Contre Iacub, Strauss-Kahn obtient un encart », <http://www.liberation.fr>, s. d., http://www.liberation.fr/societe/2013/02/26/contre-iacub-strauss-kahn-obtient-un-encart_884911 (consulté le 15/01/2015).

¹⁰²⁹ Tribunal de grande instance de Paris, Ordonnance de référé, 26 février 2013, extrait des minutes du greffe, *op. cit.*

¹⁰³⁰ « DSK : face au livre de Iacub, Tesson crache son "dégoût" », *Le Point*, s. d., http://www.lepoint.fr/invites-du-point/philippe-tesson/philippe-tesson-sauver-l-homme-25-02-2013-1632097_543.php (consulté le 22/09/2015) et « Avec Bernard-Henri Lévy, pour Dominique Strauss-Kahn », *Le Point*, s. d., http://www.lepoint.fr/invites-du-point/daniel-salvatore-schiffer/avec-bernard-henri-levy-pour-dominique-strauss-kahn-07-03-2013-1637039_1446.php (consulté le 22/09/2015).

¹⁰³¹ Tribunal de grande instance de Paris, Ordonnance de référé, 26 février 2013, extrait des minutes du greffe, *op. cit.*

¹⁰³² Cour de cassation, 1ère chambre civile, 23 avril 2003, *Recueil Dalloz*, 2003, p. 1854, note Christophe Bigot.

[de la mère] ne peut être détachée de l'intérêt personnel de Christine Angot, engagée dans une relation sentimentale avec l'ancien compagnon de la demanderesse »¹⁰³³.

En tout état de cause, tous les arguments que pourrait invoquer un romancier pour expliquer ou justifier sa démarche sont inopérants pour la constitution de l'infraction, quand bien même ne seraient-ils nullement entachés de malveillance. Ainsi, lorsque Lionel Duroy essaie de justifier l'écriture et la publication de *Colères*, cela n'a pas d'effet sur la décision du Tribunal, qui toutefois en prend note, puisqu'il décide de reproduire dans le texte du jugement un extrait d'une interview de l'auteur, publiée sur le site internet des éditions Julliard et versée au dossier par la défense :

*Au moment où paraissait « Le chagrin », j'ai eu le sentiment que tout ce à quoi je tenais le plus dans ma vie s'effondrait et je parle de l'amour que j'ai pour ma femme et d'un conflit majeur que j'ai eu avec un de mes enfants, et j'ai assisté au délitement de ce qui m'est le plus proche (...) et au lieu de m'effondrer, de faire une dépression et de tomber malade, j'ai vraiment voulu, de toutes mes forces, écrire ce qui se passait (...) écrire un livre au jour le jour pour parvenir à dire tout ce qui me traversait, d'une situation extrêmement intime et en même temps extrêmement difficile à vivre*¹⁰³⁴.

Dans un entretien paru dans la presse il rajoute :

J'étais heureux de me mettre à écrire. Même si j'allais contre une espèce d'interdit : autant on pardonne à tout écrivain d'écrire sur ses parents, autant on ne pardonne pas à un parent de régler ses comptes avec un enfant. J'avais conscience qu'il allait être très difficile d'écrire ce livre. Je tremblais mais n'imaginai pas être victime¹⁰³⁵.

Le Tribunal constate que « cette sincérité ne fait pas disparaître l'important préjudice moral que la publication de cette description de la vie du demandeur cause à celui-ci »¹⁰³⁶. Cela semble en effet incontestable. Les magistrats considèrent le plus souvent que l'intention du romancier, qui s'exprime généralement dans le mode sur lequel le dévoilement est pratiqué – bienveillant ou malveillant – n'est pas à prendre en considération pour la reconnaissance de la violation¹⁰³⁷. Il semble

¹⁰³³ Tribunal de grande instance de Paris, 17^{ème} chambre, 27 mai 2013, extrait des minutes du greffe, *op. cit.*

¹⁰³⁴ Tribunal de grande instance de Paris, 17^{ème} chambre, 22 mai 2013, extrait des minutes du greffe *op. cit.* Le Tribunal souligne.

¹⁰³⁵ « Tué par son fils, Lionel Duroy réagit », s. d., http://archives.lesoir.be/-tue-par-son-fils-lionel-duroy-reagit_t-20110422-01D46P.html (consulté le 05/08/2016).

¹⁰³⁶ Tribunal de grande instance de Paris, 17^{ème} chambre, 22 mai 2013, extrait des minutes du greffe *op. cit.*

¹⁰³⁷ Mais bien sûr ces éléments interviennent dans la fixation du montant des dommages et intérêts accordés à la victime.

qu'il faille avoir une réaction identique lorsque le dévoilement d'autrui est accompagné d'un dévoilement de soi, le romancier ne pouvant se targuer de l'un pour excuser l'autre.

Il semble que ni les circonstances, ni les raisons d'écrire du romancier ne devraient entrer en ligne de compte lorsqu'il s'agit de déterminer l'existence de la faute, car cela risquerait de rendre le droit dangereusement imprévisible. Si cela semble devoir être le principe, on peut toutefois imaginer une exception illustrée par un exemple que donne Björn Larsson dans « La tentation référentielle et le langage de fiction »¹⁰³⁸. Il raconte comment à partir d'un simple fait qui lui a été raconté dans un café breton, il a imaginé une histoire qu'il retrace dans *Le capitaine et les rêves*¹⁰³⁹, et comment plusieurs années plus tard il fait la connaissance d'une femme qui affirme que l'un des personnages du roman ressemble trait pour trait à son frère. Larsson est en effet troublé par les similitudes entre la vie et le roman, et constate qu'un personnage référentiel peut se trouver dans une fiction à l'insu du romancier. Il appelle ce phénomène « imaginer vrai ». On conçoit difficilement de reprocher au romancier un tel dévoilement d'autrui.

Il nous semble à l'inverse que l'attitude plus ou moins honorable du demandeur pourrait jouer un rôle dans la détermination de l'existence du dommage. L'ordonnance du 7 août 2015 dans l'affaire Ionesco contre Liberati paraît d'ailleurs pencher en ce sens, même si le magistrat n'écarte pas purement et simplement le préjudice. Il précise en effet que « l'ampleur de son préjudice [sc. Irène Ionesco] peut également être apprécié au regard de son attachement au respect de la vie privée d'autrui, en l'occurrence de sa fille âgée de 4 à 13 ans, dont les photos dénudées ont été commercialisées durant de nombreuses années »¹⁰⁴⁰.

L'attitude de la victime est l'un des facteurs pris en compte pour exonérer Camille Laurens dans la mesure où son ex-mari était considéré de « mauvaise foi », puisqu'il ne s'était jamais plaint auparavant, et avait même accepté de figurer dans les romans de son épouse.

Il semblerait également que c'est en fonction, du moins en partie, des motivations du demandeur qu'ait statué le Tribunal exonérant Nicolas Fargues après la parution de *J'étais derrière toi* (on se souvient que la raison « officielle » de l'exonération était la volonté de protéger l'autofiction). L'avocat et romancier Mathieu Simonet l'explique ainsi :

Pour faire simple, le tribunal cherche celui qui, de l'écrivain ou du plaignant, est de mauvaise foi. Quand il donne raison à Nicolas Fargues, qui allait très

¹⁰³⁸ Björn Larsson, *La tentation référentielle et le langage de fiction*, op. cit. supra n. 345.

¹⁰³⁹ Björn Larsson, *Le capitaine et les rêves*, Paris, Grasset, 1999.

¹⁰⁴⁰ Tribunal de grande instance de Paris, Ordonnance de référé, 7 août 2015, extrait des minutes du greffe, op. cit.

loin dans la violation du droit à l'intimité de son ancienne femme, c'est parce que celle-ci n'a attaqué que cinq ans après la parution du livre et que, pendant ces cinq ans, tous deux étaient restés en bon termes. Les juges ont conclu qu'il n'y avait pas de préjudice. En revanche, ils ont considéré que Christine Angot avait utilisé ses prérogatives d'écrivain pour régler ses comptes avec Elise Bidoit, ou que Lionel Duroy avait décrit sans complaisance les faiblesses de ses proches pour se faire du bien¹⁰⁴¹.

Préjudice et facteur temps

Pour terminer ce paragraphe consacré au préjudice, nous aimerions reprendre une proposition faite par Mathieu Simonet et relative au temps écoulé :

Il est très important pour un écrivain que son œuvre puisse lui survivre, alors que la question du respect de la vie privée se pose surtout pour les contemporains du livre. Est-ce que l'interdiction d'un ouvrage ne pourrait pas être limitée dans le temps ? Symboliquement, ça changerait la perception qu'on a du jugement¹⁰⁴².

En effet le préjudice subi semble diminuer avec le temps, l'événement révélé vieillit parallèlement au livre, et devient moins sensible. Puisque les douleurs s'apaisent, les mesures d'interdiction ne semblent alors plus se justifier.

5.5.2. La prise en compte de faits justificatifs

Influencée par la Cour européenne des droits de l'homme, la justice française a développé un système permettant la révélation d'éléments appartenant à la vie privée. Elle a dégagé un certain nombre de faits justificatifs exonérant celui qui dévoile autrui.

Ces faits sont la contribution à une réflexion sur l'Histoire et/ou à un débat d'intérêt général et les nécessités de l'information du public. Cela ne signifie pas que l'existence de la violation est contestée, mais que l'on admet qu'il peut se trouver des faits la justifiant ou l'excusant.

Cependant, malgré l'affirmation de la Cour européenne qui stipule que « ceux qui créent, interprètent, diffusent ou exposent une œuvre d'art contribuent à l'échange d'idées et d'opinions indispensable à une société démocratique »¹⁰⁴³, le texte fictionnel ne semble pas bénéficier de cette légitimation prétorienne de la violation de l'intimité, et seuls les textes référentiels paraissent concernés. En témoigne le raisonnement de la cour d'appel de Paris, le 18 décembre 2008, confirmant la condamnation en première instance de Patrick Besson et de son

¹⁰⁴¹ *Les romanciers peuvent-ils encore s'inspirer de personnes réelles ? op. cit. supra* n. 20.

¹⁰⁴² Mathieu Simonet, *Littérature, vie privée, op. cit. supra* n. 571.

¹⁰⁴³ CHDH Müller et autres contre Suisse, 24 mai 1988, *op. cit.*

éditeur dans l'affaire Villemain contre Besson. Elle a considéré que la différence de traitement du journaliste et de l'écrivain s'expliquait par l'impossibilité pour un romancier de s'exonérer en invoquant le droit à l'information ou la contribution à un débat d'idées :

Le caractère pour partie romanesque d'un récit ne saurait permettre à l'auteur d'utiliser au gré de son inspiration, sans l'accord des protagonistes, des éléments ressortant de leur vie privée. Ces intrusions dans l'intimité des personnes encore vivantes, qui répondent aux exigences artistiques voulues par l'auteur, ne peuvent, même si les événements vécus suscitent l'intérêt légitime du public, être justifiées par le droit à l'information ou par la contribution à un débat d'idées¹⁰⁴⁴.

Nous pouvons rappeler également le motif principal dans l'arrêt condamnant Françoise Chandernagor :

Le respect de la vie privée s'impose avec davantage de force à l'auteur d'une œuvre romanesque qu'à un journaliste remplissant sa mission d'information¹⁰⁴⁵.

Nous allons mettre quelque peu en question cette hiérarchisation qui se fait au détriment des romanciers, car nul ne peut douter que certains romans participent aux débats d'idées.

5.5.2.1. *La contribution à une réflexion sur l'Histoire ou à un débat d'intérêt général ?*

Il est en principe considéré que l'historien n'a qu'un devoir très amoindri de respect envers la vie privée de ses personnages. Il peut « exposer les faits et apprécier selon ses vues personnelles, les actes, l'attitude et le caractère des hommes qui ont joué un rôle dans les événements dont il entend fixer le souvenir »¹⁰⁴⁶. Si un ouvrage contribue à la réflexion sur l'Histoire, l'intimité peut légitimement être exposée¹⁰⁴⁷.

S'il est cependant difficile de voir à quel moment on passe de l'actualité à l'Histoire, il est certain que le devoir de discrétion va en s'amenuisant avec le temps, et cela même si la violation de la vie privée était d'une gravité certaine à l'origine. Nous avons vu dans le paragraphe précédent qu'une telle conception pouvait se justifier en raison de la diminution, voire de la disparition du préjudice¹⁰⁴⁸. Elle le peut aussi en raison des impératifs de l'Histoire. C'est ce que la Cour européenne

¹⁰⁴⁴ Cour d'appel de Paris, 18 décembre 2008, *op. cit.*

¹⁰⁴⁵ Cour de cassation, 1^{ère} chambre civile, 9 juillet 2003, *op. cit.*

¹⁰⁴⁶ Tribunal de la Seine, 3 janvier 1934, *Gazette du Palais* 1934, p. 541.

¹⁰⁴⁷ Roger Nerson, « Le respect par l'historien de la vie privée de ses personnages, Mélanges offerts au Professeur Falletti », *Dalloz*, 1971, p. 449.

¹⁰⁴⁸ Cf. *supra* 5.5.1. « La question du préjudice ».

a considéré à propos d'un livre que nous avons déjà cité, *Le grand secret*, consacré à la santé de François Mitterrand. La Cour européenne des droits de l'homme a rendu un arrêt condamnant la France, dont les tribunaux avaient ordonné l'interdiction définitive de la diffusion de l'ouvrage¹⁰⁴⁹. A cette occasion, elle a précisé :

Le maintien de l'interdiction de la diffusion du *Grand Secret* [...] ne correspondait plus à un besoin impérieux et s'avérait donc disproportionné aux buts poursuivis. [...] Plus le temps passait, plus l'intérêt public du débat lié à l'histoire des deux septennats accomplis par le Président Mitterrand l'emportait sur les impératifs de protection des droits de celui-ci au regard du secret médical et qu'à partir du moment où celui-ci avait été enfreint [...] le passage du temps doit nécessairement être pris en compte pour apprécier la compatibilité avec la liberté d'expression d'une mesure aussi grave que l'interdiction, en l'espèce elle aussi générale et absolue, d'un livre¹⁰⁵⁰.

La Cour considère donc que l'évaluation doit se faire en fonction du moment : ce qui était interdit dans un premier temps, cesse de l'être, surtout si un débat lié à l'Histoire l'exige. Cela semble être une décision dictée par la sagesse, surtout si l'on songe, comme nous l'avons vu précédemment, que les personnes décédées n'ont plus droit à la protection de leur vie privée, ou plus simplement, n'ont plus de vie privée reconnue par le droit¹⁰⁵¹.

La meilleure illustration de la mesure que l'on attend des tribunaux est la décision déjà citée au sujet du *Grand secret*, dans laquelle la Cour avait ordonné une évaluation de la faute en fonction du temps, et considéré que « le maintien de l'interdiction de la diffusion du *Grand Secret* [...] ne correspondait plus à un besoin impérieux et s'avérait donc disproportionné aux buts poursuivis. [...] Le passage du temps doit nécessairement être pris en compte pour apprécier la compatibilité avec la liberté d'expression d'une mesure aussi grave que l'interdiction, en l'espèce elle aussi générale et absolue, d'un livre »¹⁰⁵². Cette décision est compréhensible, mais on doit reconnaître qu'elle laisse la porte ouverte à une part d'arbitraire et donc d'imprévisibilité. En effet, on prescrit au juge de privilégier « la solution la plus protectrice de l'intérêt le plus légitime »¹⁰⁵³ à un moment donné. Or c'est ce

¹⁰⁴⁹ Tribunal de grande instance de Paris, 23 octobre 1996, *JCP* 1997, II, 22844, note E. Derieux puis Cour d'appel de Paris, 27 mai 1997, *JCP* 1997, II, 22844, note E. Derieux et enfin, Cour de cassation, 1^{ère} chambre civile, 14 décembre 1999, *Bulletin civil*, I, n. 345.

¹⁰⁵⁰ CEDH, Société Plon contre France, 18 mai 2004, *Recueil Dalloz*, 2004, 1838, note A Gued.

¹⁰⁵¹ Cf. *supra* 5.4.4. « Le dévoilement de personnes décédées ». Même si ici il s'agissait avant tout du secret médical qui perdure après la mort du patient.

¹⁰⁵² CEDH, Société Plon contre France, *op. cit.*

¹⁰⁵³ Ce sont les termes de l'arrêt de la Cour de cassation, 1^{ère} chambre civile, 9 juillet 2003 au sujet du « Roman vrai du docteur Godard », *op. cit.*

que les deux Cours ont affirmé faire : la Cour de cassation, lorsqu'elle approuvait l'interdiction définitive du *Grand secret* ; la Cour européenne, lorsqu'elle s'y opposait.

La jurisprudence ne concerne pas un roman, mais on voit mal ce qui pourrait empêcher la même interprétation pour ce genre de texte. Dans l'hypothèse contraire, cela empêcherait la publication de romans historiques et priverait ainsi de lecture un public très nombreux. Même si le romancier, historique en l'occurrence, n'est soumis à aucune obligation de sérieux, et que l'on n'attend de lui ni qu'il procède à la vérification des faits qu'il décrit, ni qu'il explique comment il peut avoir accès à l'intimité mentale des personnages qui habitent son livre, il semble évident qu'un tel ouvrage est susceptible d'apporter des éléments qui peuvent contribuer à une réflexion sur l'Histoire. On peut noter d'ailleurs que ce genre de roman est très rarement attaqué en justice, peut-être tout simplement parce que les héros représentent des personnes souvent décédées depuis bien longtemps, ou que le préjudice s'est amoindri au fil des années.

L'atteinte à la vie privée est justifiée également par la contribution qu'une œuvre peut apporter à un débat d'intérêt général. La Cour européenne des droits de l'homme l'a précisé dans un arrêt *Orban et associés contre France*¹⁰⁵⁴. Elle s'est opposée à la condamnation du général Aussaresses et des Editions Plon à la suite de la publication du livre *Services spéciaux Algérie 1955-1957 : Mon témoignage sur la torture*¹⁰⁵⁵, dans lequel l'auteur, ancien membre des services spéciaux, évoque la torture et les exactions commises durant la guerre d'Algérie. La Cour européenne estime que la condamnation des requérants pour, notamment, apologie de crimes de guerre, s'analyse en une ingérence dans leur droit à la liberté d'expression. Elle trouve que cette dernière doit être élargie « en matière de publication de livres, dès lors qu'ils portent sur des questions d'intérêt général ».

On peut souhaiter que cette exception bénéficie à l'œuvre de fiction, qui elle aussi peut traiter d'un problème d'intérêt général. L'avocat de Marcela Iacub a invoqué cet argument, mais c'est en vain qu'il a plaidé la volonté de l'auteur « d'éclairer l'exercice du pouvoir »¹⁰⁵⁶. Il faut dire que si le roman *Belle et Bête* pouvait éventuellement se justifier en tant que débat d'intérêt général lorsque Dominique Strauss-Kahn exerçait encore des fonctions politiques, cela n'était plus vraiment le cas lorsqu'il était redevenu une personne privée, ce qu'il était d'ailleurs

¹⁰⁵⁴ CEDH, *Orban et associés contre France*, 15 janvier 2009, *Communication Commerce électronique* 2009, p. 49, observations Anne Lepage.

¹⁰⁵⁵ Paul Aussaresses, *Services spéciaux Algérie 1955-1957 : Mon témoignage sur la torture*, Paris, Perrin, 2001.

¹⁰⁵⁶ *Contre Iacub, Strauss-Kahn obtient un encart*, *op. cit. supra* n. 1028.

déjà au moment de la sortie du livre, et au moment où se sont déroulés les faits dévoilés. Le Tribunal a d'ailleurs précisé que :

S'il est exact que l'ouvrage litigieux peut présenter des aspects relevant d'un sujet d'intérêt général, tels que l'exercice et la conquête du pouvoir ou le dédoublement de la personnalité, il n'en contient pas moins de nombreux passages sans lien direct avec ces questions (santé, vie sexuelle et notamment liaison avec l'auteur du livre)¹⁰⁵⁷.

Dans l'affaire Villemin contre Besson, nous avons déjà relevé qu'en dépit de l'invocation par le défendeur du fait que de nombreux passages incriminés « constituent une contribution utile à un débat d'intérêt général », le Tribunal n'en avait pas tenu compte, et avait au contraire souligné :

Si les nécessités de l'information du public ou de l'analyse de faits de société sont susceptibles de justifier des violations de la vie privée qui sont strictement nécessaires à la poursuite de ce but légitime, il en est autrement de la création littéraire, laquelle peut, certes utiliser des faits réels et mettre en scène des personnages vivants, mais ne saurait, sans l'accord de ceux-ci, empiéter sur le terrain de leur vie privée, dès lors du moins que l'œuvre ainsi réalisée ne présente clairement les éléments ressortant de celle-ci comme totalement fictifs¹⁰⁵⁸.

Le critère de l'intérêt général, ou « de l'analyse de faits de société », est apprécié par les juges, et forcément leur sensibilité va influencer la décision qu'ils prendront. Cela est parfois critiqué, et certains se demandent comment expliquer qu'un juge soit mieux placé, plus légitime, pour déterminer quel est le type d'information que l'on peut révéler, que ne le serait un journaliste ou le public tout simplement. Et qu'en est-il du romancier ? Ce à quoi on peut répondre que c'est au juge qu'il revient de juger même si le moins que l'on puisse dire est que le résultat de son appréciation est aléatoire, et largement tributaire de sa subjectivité. Comme le souligne Christophe Bigot, avocat au barreau de Paris : « il convient de remettre à plat le régime des droits de la personnalité et de promulguer des règles claires intégrant le principe de proportionnalité, plus prévisibles pour les professionnels et les citoyens [...]. Il est de l'intérêt de tous que ce chantier soit mené rapidement »¹⁰⁵⁹. Bien qu'une telle mise à plat paraît illusoire, et que le droit est souvent astreint à une « politique des petits pas », il nous semble souhaitable que

¹⁰⁵⁷ Tribunal de grande instance de Paris, Ordonnance de référé, 26 février 2013, extrait des minutes du greffe, *op. cit.*

¹⁰⁵⁸ Tribunal de grande instance de Paris, 17^{ème} chambre, 17 septembre 2007, extrait des minutes du greffe, *op. cit.*

¹⁰⁵⁹ Christophe Bigot, « Le nouveau régime du droit à l'image : le test en deux étapes », *Revue Dalloz*, 2004, p. 2596.

la contribution à une réflexion sur l'Histoire et/ou à un débat d'intérêt général soit un des points pris en compte pour assurer un renforcement de la liberté de création littéraire. Le roman de Mathieu Lindon *Le procès de Jean-Marie Le Pen* apparaît comme un exemple typique d'ouvrage qui aurait pu en bénéficier, et d'ailleurs Le livre blanc du Syndicat national de l'édition fait une proposition à ce sujet, puisqu'il suggère « d'admettre plus facilement le bénéfice de la bonne foi en cas de diffamation pour les ouvrages polémiques ou pamphlétaires »¹⁰⁶⁰. C'est une proposition qui emporte l'adhésion, même si nous avons plutôt opté pour une dépenalisation de l'atteinte à l'honneur dans le cadre d'une œuvre littéraire¹⁰⁶¹.

5.5.2.2. *Les nécessités de l'information du public ?*

La position de la jurisprudence concernant cette question peut être résumée par l'affirmation du Tribunal de grande instance de Nanterre : « toute personne, quelle que soit sa notoriété, a droit au respect de sa vie privée et de son image, lequel est toutefois limité par les nécessités de l'information sur un événement d'actualité »¹⁰⁶².

Cette solution a été confirmée par la Cour de cassation dans une décision du 19 février 2004 « concernant la maternité d'une princesse célèbre ». La Cour a écarté l'atteinte à la vie privée en considérant notamment que « l'annonce d'une naissance dans une famille régnante » répondait aux nécessités de l'information et devait être portée à la connaissance du public « si elle est susceptible d'avoir des conséquences politiques ou dynastiques »¹⁰⁶³.

L'appréciation de la nécessité informative est faite par le juge au cas par cas, en fonction de la personne victime de l'atteinte, en tenant compte du moment de la publication. En effet, pour qu'on puisse parler d'événement d'actualité, il faut que le temps écoulé entre l'action et la narration ne soit pas trop long. Il faut aussi que la violation de la vie privée soit indispensable :

Au-delà de l'émergence d'un critère de délimitation tel que le droit à l'information ou l'intérêt du public à être informé, il faut que la diffusion de l'information, pour être licite, présente une réelle utilité tenant, soit à la

¹⁰⁶⁰ *Syndicat national de l'édition – Judicialisation de l'édition, op. cit. supra* n. 402.

¹⁰⁶¹ *Cf. supra* 3.2.2.1. « L'intervention en cas de diffamation ».

¹⁰⁶² Tribunal de grande instance de Nanterre, 6 mai 2002, *Légipresse* 2002, I, p. 94 et Christophe Bigot, « La poursuite de la rénovation du régime de l'atteinte à la vie privée », *Recueil Dalloz*, 2003, p. 1854.

¹⁰⁶³ Cour de cassation, 2^{ème} chambre civile, 19 février 2004, *Bulletin civil*, II, n. 72 ; *Recueil Dalloz*, 2004, observations C. Bigot.

connaissance du personnage lui-même, soit de manière plus générale, à son activité. On parle également du principe de stricte nécessité¹⁰⁶⁴.

Reprise maintes fois et sous différentes formes par les tribunaux de tous les niveaux, cette position permet d'assurer aux journalistes la liberté nécessaire à l'exercice de leur profession. Il faut toutefois mettre cette formule en rapport avec celle, maintes fois mentionnée, qu'avait employée la Cour de cassation au sujet d'une œuvre de fiction : « le respect de la vie privée s'impose avec davantage de force à l'auteur d'une œuvre romanesque qu'à un journaliste remplissant sa mission d'information »¹⁰⁶⁵. On peut tirer de cette comparaison la conclusion que le juge ne reconnaît pas au roman la même dimension d'édification qu'il accorde parfois à un essai ou à un article. On peut donc dire que la marge de manœuvre accordée au journaliste, grâce à ce fait justificatif, ne bénéficie pas au romancier.

Dans l'affaire Strauss-Kahn contre Iacub, la question du droit à l'information du public a été évoquée, tout comme celle de la contribution à un débat d'intérêt général, et pareillement écartée par le Tribunal :

Si Dominique Strauss-Kahn n'occupe plus de fonctions publiques à ce jour, il a été jusqu'à une période récente un homme politique français de premier plan et a occupé les fonctions de directeur général du Fond monétaire international, qu'il a alors été mis en cause dans des affaires judiciaires graves et extrêmement médiatisées, aux Etats-Unis comme en France, portant sur ses relations avec les femmes et qu'il s'est lui-même exprimé sur ce sujet lors de l'entretien télévisé consenti à TF1 le 18 septembre 2011, ces événements n'étant cependant plus au cœur de l'actualité¹⁰⁶⁶.

A l'évidence un romancier peut participer à l'information du public, mais la jurisprudence lui refuse le bénéfice de ce fait justificatif du dévoilement d'autrui. Le romancier a moins de droits qu'un journaliste quand il empiète sur le terrain de ce dernier, lorsqu'il écrit sur l'actualité immédiate.

L'information légitime du public, tirée de l'intérêt général, ou de l'actualité, ou but culturel, trouve ses limites lorsque, recherchant l'agrément du public et non plus son information, la prestation de presse se fait voyeuriste ou prétexte au roman¹⁰⁶⁷.

¹⁰⁶⁴ « Le journaliste, l'historien et le droit au respect de la vie privée | Legalis.net », s. d., <http://www.legalis.net/spip.php?article1113> (consulté le 12/07/2016).

¹⁰⁶⁵ Cour de cassation, 1^{ère} chambre civile, 9 juillet 2003, *op. cit.*

¹⁰⁶⁶ Tribunal de grande instance de Paris, Ordonnance de référé, 26 février 2013, extrait des minutes du greffe, *op. cit.*

¹⁰⁶⁷ Jean-Pierre Gridel, *Liberté de la presse et protection civile des droits modernes de la personnalité en droit positif français*, *op. cit. supra* n. 125.

Il semblerait qu'il faille se ranger derrière l'opinion prétorienne dans ce domaine. Pour justifier notre position, nous pouvons souligner qu'une différence de traitement entre le texte factuel – article ou essai – et le texte fictionnel s'explique par leur nature. En effet, on sait qu'un journaliste est soumis à un certain nombre d'exigences propres à sa profession, dont la plus importante est sans doute l'obligation de vérité ou plus précisément de sincérité, puisque l'information qu'il diffuse est présentée comme telle au lecteur.

Il en va de même du chercheur, encadré quant à lui par des exigences de caractère scientifiques, relatives notamment à la présentation des sources. D'ailleurs, dès 1897, le Tribunal de la Seine avait spécifié :

Ceux qui entreprennent d'écrire l'histoire ont entière liberté de rapporter et d'apprécier selon leurs vues, les faits dont ils prétendent fixer le souvenir, [toutefois] l'écrivain excède son droit lorsqu'il relate des faits inexacts, bien qu'il ait été mis en demeure d'en reconnaître l'inexactitude et qu'il ait eu les moyens de les contrôler¹⁰⁶⁸.

De même, la Cour de cassation a eu l'occasion de se prononcer sur cette question pour les écrits relatifs à un personnage historique. Elle a précisé que dans ce cas, la seule exigence retenue est le « respect dû à la vérité », ceci à propos d'un ouvrage sur le dernier empereur de Chine¹⁰⁶⁹.

La liberté d'information et d'expression de l'historien et du critique est limitée « s'ils viennent à manquer au respect [...] qu'ils doivent à la vérité »¹⁰⁷⁰. En effet, ils doivent être guidés par un « souci constant d'exactitude »¹⁰⁷¹.

Cette différence fondamentale entre les deux types d'écrits a été mise en évidence en théorie littéraire. Par exemple Jean-Marie Schaeffer dans son article « Fictional vs Factual Narration » parle d'une différence pragmatique entre le texte fictionnel et le texte factuel : « factual narrative advances *claims* of referential truthfulness whereas fictional narrative advances no such claims »¹⁰⁷².

De même Searle, dans *Expression and Meaning*, et Dorrit Cohn, dans *The Distinction of Fiction* se sont penchés sur cette question. Nous avons vu que Searle a s'est intéressé à la distinction entre le message du texte et le message dans le texte¹⁰⁷³. Dans la mesure où la nature première d'une œuvre de fiction n'est pas

¹⁰⁶⁸ Tribunal civil de la Seine, 10 mars 1897, *Recueil Dalloz*, 1897, 2, 135. A propos de l'ouvrage de Lissagaray, *Histoire de la Commune de 1871*.

¹⁰⁶⁹ Cour de cassation, 1ère chambre civile, 10 octobre 1996, *Bulletin civil*, n. 356.

¹⁰⁷⁰ Cour d'appel de Paris, 3 novembre 1982, *Recueil Dalloz*, 1983, p. 248, observations R. Lindon.

¹⁰⁷¹ Tribunal correctionnel de la Seine, 20 novembre 1957, *Gazette du Palais*, 1958, 1, p. 94.

¹⁰⁷² Jean-Marie Schaeffer, « Fictional vs. Factual Narration | the living handbook of narratology », s. d., <http://www.lhn.uni-hamburg.de/article/fictional-vs-factual-narration> (consulté le 02/07/2016).

¹⁰⁷³ Cf. *supra* 4.2.2.2. « Le message comme indice de fictionalité ».

d'être un message, au sens d'information, de transmission de connaissance, la protection dont elle bénéficie doit s'appuyer sur d'autres fondements juridiques et moraux. Plus spécifiquement il donne l'exemple d'un article du New York Times de la journaliste Eileen Shanahan. Il affirme que la journaliste est l'auteur d'une assertion sérieuse, à savoir un genre spécifique d'acte illocutoire qui doit se conformer à un certain nombre de règles sémantiques aussi bien que pragmatiques. Ces règles sont d'après Searle au nombre de quatre:

The essential rule: the maker of the assertion commits himself to the truth of the expressed proposition.

The preparatory rules: the speaker must be in a position to provide evidence or reasons for the truth of the expressed proposition.

The expressed proposition must be obviously true to both the speaker and the hearer in the context of utterance.

The sincerity rule: the speaker commits himself to a belief in the truth of the expressed proposition¹⁰⁷⁴.

La journaliste est dans l'obligation d'obéir à toutes ces règles sous peine de voir son assertion considérée comme déficiente. « If she fails to meet the conditions specified by the rules, we will say that what she said is false or mistaken or wrong, or that she didn't have enough evidence for what she said, or that it was pointless because we all knew it anyhow, or that she didn't really believe it »¹⁰⁷⁵.

Dorrit Cohn met elle aussi en lumière la spécificité du texte sérieux par rapport au texte fictionnel, en s'appuyant sur la distinction entre les différents niveaux d'analyse d'un écrit. En simplifiant significativement, on peut dire que la narratologie distingue deux niveaux d'analyse, celui de l'histoire (ce qui est raconté) et celui du discours (la façon dont cela est raconté). Or, Cohn montre que s'agissant des textes dits sérieux, on doit prendre en compte un troisième niveau d'analyse, celui de la référence :

In postulating a referential level of analysis for historical narrative and denying such a level for fictional narrative, I do not mean to over-simplify the vexing problem of reference in either narrative domain. But the idea that history is committed to verifiable documentation and that this commitment is suspended in fiction has survived even the most radical dismantling of the history/fiction distinction¹⁰⁷⁶.

¹⁰⁷⁴ John R. Searle, *Expression and Meaning*, *op. cit. supra* n. 41, p. 62.

¹⁰⁷⁵ *Ibid.*

¹⁰⁷⁶ Dorrit Cohn, *The Distinction of Fiction*, *op. cit. supra* n. 44, p. 112-113.

On imagine en effet mal le romancier soumis à de telles exigences, à vrai dire cela semblerait incompatible avec sa démarche qui consiste à créer, imaginer et non à rapporter ou analyser, même si ces aspects peuvent bien sûr se rencontrer dans un roman.

L'œuvre n'est ni une paire de bottes, ni une toupie, ni une encyclopédie, et, dès qu'on cherche à lui assigner un but, elle y échappe, ou y échoue. L'œuvre ne « sert » à rien. Elle n'informe pas, puisqu'il faut toujours se méfier de ce qu'elle dit (vrai ou faux ?). Elle ne fait que donner à penser ou à ressentir, ce qui est bien la preuve qu'elle ne « sert » à rien. L'œuvre ne « dit » rien, puisqu'il est possible de lui faire dire des choses très contradictoires.¹⁰⁷⁷

Dire que les œuvres sont inutiles ne signifie pas « qu'elles n'apportent pas à la connaissance du monde, de soi, des autres, mais cela signifie qu'elles n'ont d'autre finalité première qu'artistique »¹⁰⁷⁸.

Dans ce chapitre consacré à la mise en œuvre de la notion de liberté de création en matière littéraire, nous avons dessiné les contours d'un nouveau fondement juridique destiné à assurer une meilleure pondération entre des droits qui s'opposent. La première évolution relève des personnes faisant l'objet d'une exposition et de la possibilité pour elles d'avoir accès à un droit de réponse. La seconde avancée concerne l'appréhension des œuvres artistiques en s'appuyant sur leur qualification formelle, et sur l'expertise d'une personne compétente pour les évaluer. Enfin, nous avons montré en quoi la prise en compte des circonstances particulières liée aux personnes représentées, et de la nature des faits dévoilés, pouvaient contribuer à l'équilibre souhaité.

¹⁰⁷⁷ Agnès Tricoire, *Petit traité de la liberté de création*, op. cit. supra n. 120, p. 280

¹⁰⁷⁸ *Ibid.*, p. 15.

6. Conclusion

L'un des intérêts de cette thèse est son aspect interdisciplinaire, puisqu'aussi bien elle permet d'avoir un éclairage juridique sur une matière littéraire, qu'un éclairage littéraire sur une matière juridique. Elle se situe dans un domaine qui est sans doute amené à prendre de l'importance au vu tout d'abord de la multiplication des œuvres littéraires à la frontière entre fiction et réalité ; au vu ensuite de l'augmentation des procès intentés par ceux qui se considèrent comme les victimes d'un dévoilement d'autrui ou d'une atteinte à l'honneur, tant il est vrai que certaines œuvres ressortissent parfois à de véritables « règlements de compte »¹⁰⁷⁹. On peut même se demander si l'avenir de certains mouvements littéraires pourrait être compromis dans ce contexte.

L'ambition de ce travail, telle que formulée dans l'introduction était, à partir d'une analyse critique des réponses légales et prétoriennes apportées en présence d'une œuvre littéraire, de proposer des règles nouvelles fondées sur la liberté de création et assurant un meilleur équilibre entre des prérogatives qui s'opposent.

Nous sommes partis de la constatation d'après laquelle un observateur de la jurisprudence en matière de protection de la vie privée dans les romans aurait aujourd'hui des difficultés à définir une tendance générale. Certes, il pourrait constater que depuis 1986 la Cour de cassation a confirmé quatre décisions sanctionnant des romanciers¹⁰⁸⁰, et que récemment il y a eu coup sur coup plusieurs condamnations très médiatisées prononcées par des juridictions inférieures : celles de Philippe Besson, de Patrick Poivre d'Arvor, de Christine Angot, de l'éditeur du romancier Lionel Duroy, de Marcela Iacub, de Grégoire Delacourt et de Régis Jauffret. Cependant il verrait pareillement que les demandes contre Nicolas Fargues, Camille Laurens et Simon Liberati ont été rejetées. L'observateur en question devrait constater également que la comparaison des textes romanesques ne permet pas d'expliquer ces fluctuations jurisprudentielles, et pourtant c'est bien le texte qui devrait être au centre du raisonnement.

¹⁰⁷⁹ Richard Martineau, « Les scribes du je, me, moi », *L'Actualité*, vol. 24, n. 18, 1999, p. 114 : « Combien de livres écrits au 'je' ! Combien de récits, de témoignages, d'autobiographies, de souvenirs et de règlements de compte ! Chef de file des 'nouveaux écrivains français', Christine Angot (*L'inceste*) n'en finit plus de s'autoexaminer. Toute son œuvre est basée là-dessus : raconter ce qu'elle a vécu, ce qu'elle pense, ce qu'elle ressent ».

¹⁰⁸⁰ Il s'agit de Pierre Desgraupes, Madeleine Perbet, Jean Failler et Mathieu Lindon.

La raison principale de l'imprévisibilité jurisprudentielle provient du fait qu'au cœur du questionnement se trouve l'affrontement de deux droits : le droit de s'exprimer, de créer librement, et le droit de protéger son intimité et son honneur. Ces droits ne peuvent être hiérarchisés dans la mesure où les textes de lois protégeant les intérêts des auteurs ont une valeur formelle égale à ceux protégeant les intérêts des victimes de dévoilements. Pourtant, lors d'un procès, il faut bien qu'un droit prenne l'ascendant sur l'autre, que soit le romancier, soit la personne exposée l'emporte, car un juge ne saurait refuser de trancher.

Attendu que la liberté d'expression peut être vue comme la gardienne des autres droits de l'homme, et qu'au demeurant la Cour européenne des droits de l'homme précise qu'elle « constitue l'un des fondements essentiels d'une société démocratique, l'une des conditions primordiales de son progrès et de l'épanouissement de chacun »¹⁰⁸¹, on pourrait penser qu'elle ne devrait pas succomber face à un intérêt privé, comme celui de vouloir protéger son intimité, surtout dans une société où l'exposition de soi et des autres est devenue si courante. Et pourtant nous avons pu vérifier que la liberté d'expression était restreinte par la loi elle-même, puisque son « exercice comporte des devoirs et des responsabilités »¹⁰⁸² et qu'elle était limitée de même par des considérations éthiques liées au respect des autres dans la mesure où la puissance du texte littéraire, quand bien même fut-il fictionnel, fait qu'il peut avoir des conséquences dans le monde réel. En effet, il est avant tout un acte de communication qui, non seulement rencontre un lecteur à un moment donné, mais a besoin de lui pour exister pleinement, et pour exploiter toutes ses potentialités.

La sauvegarde de la protection de la vie privée, tout comme la préservation de la liberté d'expression sont des principes relatifs, et selon les circonstances l'ascendant est pris par l'un ou par l'autre. Si le romancier est considéré comme fautif, les conséquences peuvent se révéler d'une certaine gravité. Tantôt elles le frappent personnellement en le condamnant à des dommages et intérêts au profit de la victime ou à des amendes en cas de diffamation ou d'injure, tantôt elles frappent le livre lorsque le juge exige l'insertion d'un encart faisant état de la condamnation, la suppression de certains passages du texte, ou même de la saisie pure et simple de l'ouvrage. Voulant éviter d'engager des poursuites judiciaires, il peut arriver également que les victimes interviennent directement pour obtenir justice. Certaines d'entre elles ont négocié des compensations financières avec les maisons d'édition, d'autres ont écrit des livres pour raconter leur version de l'histoire, d'autres enfin utilisent les médias pour faire connaître leur souffrance, tant il est vrai qu'il est rare que le dévoilement laisse la victime indifférente.

¹⁰⁸¹ CHDH, 22 octobre 2007, Lindon, Otchakovsky-Laurens et July contre France, *op. cit.*

¹⁰⁸² Article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme.

Le droit considère que l'auteur de chair et de sang et son éditeur sont les responsables du texte produit, mais cette constatation laisse entière la question de son traitement judiciaire. En effet, nous avons été conduits à nous demander si le texte littéraire devait bénéficier d'un statut autonome, ou s'il devait au contraire être appréhendé par le juge comme n'importe quel texte. Nous avons clairement opté pour la reconnaissance d'un statut juridique particulier pour l'œuvre romanesque : la liberté de création. Ce nouveau fondement, reconnu légalement, nous a semblé légitime en raison de la spécificité de ce genre d'écrit, appartenant à ce que Bourdieu nomme « le champ artistique »¹⁰⁸³. Une fois cette constatation faite, restait à définir le domaine d'application de cette liberté. Destiner la liberté de création au texte littéraire semblait *a priori* satisfaisant, mais en constatant, grâce aux théories élaborées par Genette dans *Fiction et diction*, qu'un texte sérieux pouvait être qualifié de littéraire et pourtant être soumis à un certain nombre d'obligations, en particulier celle de vérité (ou au moins de sincérité) qui ne concernent pas le texte romanesque, nous avons écarté cette qualification. Il nous a alors semblé possible de réserver la liberté de création au récit fictionnel, à savoir au récit qui d'après Dorrit Cohn, dans *The Distinction of Fiction*, ne se rapporte ni obligatoirement, ni exclusivement au monde réel. Nous avons remarqué que la plupart des romans du corpus avait une fictionalité fragile car ils sont fortement inspirés de faits et de personnages référentiels. A tel point que nous nous sommes demandés si certains pouvaient en réalité être qualifiés d'autobiographies. Nous avons écarté cette dénomination en remarquant que dans la mesure où ils sont tous présentés au public avec une désignation paratextuelle romanesque, il manquait une condition essentielle d'après les critères établis par Philippe Lejeune dans *Le pacte autobiographique*, en l'occurrence l'intention. Dans ces conditions, le pacte autobiographique n'avait pu être conclu et nous en avons déduit que les textes ayant donné lieu à des procès étaient apparemment bien des romans, mais étaient-ils pour autant fictionnels ?

Dans notre quête d'un critère de fictionalité non équivoque, et qui pourrait servir d'embrayeur à l'application du principe de liberté de création, nous avons écarté l'idée qu'il existerait un langage spécifique à l'œuvre de fiction. Puis nous avons envisagé l'existence de marqueurs instaurant une distance suffisante entre le texte et le lecteur pour que ce dernier le perçoive comme indéniablement imaginaire.

L'utilisation d'un vocabulaire issu du champ lexical de la fiction, la présence de personnages fictionalisés, la mise en œuvre d'une narration simultanée ou élatée, l'ironie, la présence d'un narrateur indigne de confiance, la transparence intérieure

¹⁰⁸³ Pierre Bourdieu, *Les règles de l'art*, *op. cit. supra* n. 460.

des personnages sont autant de procédés d'écriture pouvant indiquer la fictionnalité, tout comme l'absence d'un message fort que l'auteur s'attacherait à transmettre.

Cependant, nous sommes arrivés à la conclusion qu'aucun de ces marqueurs n'était suffisant pour rendre un texte irréfragablement fictionnel dans la mesure où ces marqueurs peuvent se rencontrer dans des textes sérieux. En conséquence, nous avons proposé d'appliquer la liberté de création littéraire à tout texte présenté formellement comme un roman. La notion de genre est donc mise en avant, c'est elle qui commanderait un certain type d'appréciation judiciaire, à savoir la mise en œuvre de la notion de liberté de création.

Pour que ladite mise en œuvre puisse se traduire concrètement, il nous a fallu en définir les modalités. Nous avons donc proposé un certain nombre de règles nouvelles, dont des réformes pratiques, permettant éventuellement de diminuer l'état d'incertitude dans lequel se trouvent les romanciers quant à l'étendue de leur liberté, et d'assurer un meilleur équilibre entre liberté de création et protection de l'intimité.

La première avancée prend la forme d'un principe repris du Livre blanc du Syndicat national de l'édition et qui affirme la nécessité de restreindre le plus possible toute mesure d'interdiction de publication ou de suppression de passages d'un roman. L'attribution de dommages et intérêts devrait être le principe, attendu que cela assure une certaine balance en permettant la survie du livre tout en compensant le préjudice de la victime.

La seconde avancée concerne la dépénalisation de la diffamation dans le cadre de l'expression artistique, et de son remplacement par une transgression civile que l'on pourrait nommer *atteinte à l'honneur*. Cela permettrait de sortir du paradoxe voulant qu'un romancier ne puisse échapper à une condamnation pour diffamation qu'en prouvant que les faits qu'il avance, et qui sont relatifs à un personnage romanesque, sont vérifiés et reposent sur une enquête sérieuse.

Un autre progrès proposé est la mise en place d'un droit de réponse formel, accessible à tous les lecteurs dans un espace créé par chaque maison d'édition, et qui donnerait la possibilité à la personne objet d'un dévoilement d'avoir accès à une certaine publicité destinée à apporter sa répartie au romancier. Cela pourrait dans certains cas éviter des actions en justice et neutraliser l'inconvénient voulant que les procès actuels laissent les victimes, même gagnantes, dans la position ambiguë d'avoir obtenu gain de cause quant à la violation de leur vie privée, sans pouvoir dénoncer, le cas échéant, le caractère mensonger des affirmations romanesques.

La quatrième évolution souhaitée est l'obligation pour le juge saisi de tenir compte de la qualification péritextuelle d'une œuvre. Cela engendrerait l'application immédiate de la loi sur la liberté de création et signifierait qu'en

présence d'un texte présenté comme un roman, il deviendrait inutile de chercher une autre qualification qui semblerait peut-être plus conforme à une réalité qui de toute façon est relative.

La cinquième amélioration serait la possibilité pour le magistrat de faire appel à un expert en matières littéraire et linguistique. Il faut préciser d'emblée que nous avons écarté l'idée d'une prise en considération du mérite artistique de l'œuvre littéraire dans la décision de la justice, en raison de son incompatibilité avec le principe juridique de l'unité de l'art et du peu de poids accordé à cet aspect lorsque les théoriciens de la littérature procèdent à un classement du texte. En général les écrits sont classés en fonction de leur genre, mais rarement en fonction de leur qualité.

D'après nous, cet expert aurait pour mission d'évaluer les indices de fictionalité du texte, qui même s'ils ne peuvent être les garants d'une fictionalité certaine, peuvent avoir un rôle à jouer et se doivent d'être signalés au magistrat siégeant. L'expert devrait également évaluer l'œuvre dans sa totalité, et pas uniquement par rapport aux passages incriminés, et d'en déterminer la nature, car il est possible que le juge module sa décision en fonction du genre littéraire qui lui est soumis, roman autofictionnel ou roman à clefs par exemple. Il devrait également apprécier et mettre en évidence la différence existant entre le narrateur et l'auteur. Mais la mission principale du spécialiste devrait consister en la détermination de la fictionalité, non pas du texte, mais du personnage *alter ego* supposé du plaignant : mettre en lumière les techniques adoptées par le romancier, et vérifier si elles sont à même de contrarier l'identification d'un individu réel. En effet, l'une des manières pour un auteur de se mettre à l'abri des poursuites serait de rendre les personnes dévoilées méconnaissables. En l'occurrence, éviter de les désigner dans le roman par leur nom véritable et s'abstenir de donner trop d'indices les concernant ou concernant le narrateur/auteur, car dans ce dernier cas leur proximité avec lui les rendrait reconnaissables par contagion. Un autre moyen d'échapper aux poursuites serait de faire en sorte que le dévoilement cesse d'être crédible, étant donné que le lecteur aurait pleinement conscience du caractère fictionnel de ce qu'il lit. Certains chercheurs, comme Dorrit Cohn, pensent qu'à partir du moment où le lecteur a accès aux pensées, aux émotions des personnages de manière directe, surtout dans un récit à la troisième personne, il se rend compte que ce qu'il lit est de la fiction, et ne peut être que de la fiction¹⁰⁸⁴. C'est la question de la vraisemblance. Nous avons vu que la jurisprudence affirmait, de manière constante, qu'il importait peu que les faits relatifs à la vie privée soient réels ou inventés, l'important étant que le lecteur y croie, le juge devant évaluer le degré de

¹⁰⁸⁴ Dorrit Cohn, *Transparent Minds. Narrative Modes for Presenting Consciousness in Fiction*, *op. cit. supra* n. 588.

crédibilité du personnage. Nous nous sommes donc demandé si le récit de pensées agissait sur la crédibilité de l'œuvre. Or, dans la mesure où il existe des textes sérieux dans lesquels la vie mentale des personnages est exposée, il a fallu écarter la transparence intérieure en tant que marqueur de fictionnalité. Cependant nous avons émis l'hypothèse qu'elle pourrait agir de manière variable, car on peut penser qu'à partir d'un certain degré de transparence, le lecteur pénètre dans un monde fictionnel et en a conscience.

Le chapitre cinq se poursuit par l'analyse de certains éléments qui, par le passé avaient été dégagés par la jurisprudence lors de confrontations entre liberté d'expression et protection de la vie privée. Nous avons évalué leur possible portée dans le cadre de l'application de la loi nouvelle. Le premier point concerne la prise en compte de circonstances particulières liées aux personnes dont l'intimité a été exploitée dans un contexte littéraire. Il est question avant tout des dévoilements que des personnes réelles auraient autorisés, sachant que le consentement doit être spécial, en principe exprès, libre et éclairé. Par la suite, nous avons examiné des cas particuliers de personnes dévoilées, pour vérifier si leur situation pouvait infléchir l'appréciation du dévoilement. Le cas particulier des personnes décédées a été envisagé pour constater qu'elles n'ont plus droit à la protection de leur vie privée. Quant aux personnes célèbres, on a vu qu'elles avaient une vie privée comme tout le monde, même si on excuse plus facilement leur exposition. Pour finir sur ce point, il faut rappeler que les personnes morales, entreprises ou universités par exemple, ont un statut encore mal défini par le droit dans ce contexte, mais que rien ne semble *a priori* s'opposer à la reconnaissance d'une vie privée dans leur cas. Nous pouvons affirmer que le cercle des personnes dont la plainte peut être recevable est relativement bien défini, mais on ignore encore quelle est l'influence de la minorité sur l'étendue de la protection. Une des décisions les plus sévères de la Cour de cassation a été celle interdisant la poursuite de la publication dans *Le Figaro* du roman-feuilleton consacré à l'affaire Godard, bien que les faits aient déjà largement été commentés dans la presse. Or les plaignants étaient des enfants mineurs ou du moins leur représentant. On peut se demander si la Cour souhaite mettre en place un régime plus protecteur de l'intimité lorsque des enfants sont concernés par le dévoilement, même si c'est de manière indirecte.

Une autre évolution prétorienne advenue sous le régime de la liberté d'expression est relative à la nature des faits dévoilés. Nous en avons proposé une interprétation nouvelle tenant mieux compte de la notion de préjudice. En effet, il nous a semblé nécessaire de promouvoir une différence de traitement selon que la révélation porte sur des événements positifs, anodins ou notoires de la vie intime. En outre, la jurisprudence a depuis quelques années développé un certain nombre de faits exonérant un journaliste qui se livre à un dévoilement, mais on ignore si

cette mansuétude bénéficie aux romanciers. En effet, certains juges distinguent entre textes fictionnels et factuels pour accorder plus de liberté au romancier qu'au biographe par exemple, alors que d'autres, les plus nombreux, s'appuyant sur cette même distinction, accordent une latitude accrue au journaliste. D'après ces derniers magistrats, quand bien même le journaliste dévoilerait l'intimité d'une personne, son action peut être excusée s'il accomplit notamment un travail d'information du public ou s'il contribue à une réflexion sur un sujet d'intérêt général ou à un débat sur l'Histoire. Nous avons donc passé ces faits justificatifs en revue et proposé ceux qui, d'après nous, pourraient s'appliquer au roman, à savoir la contribution à une réflexion sur l'Histoire ou à un débat d'intérêt général. Par contre, il nous a semblé que les nécessités de l'information du public, qui certainement sont fondamentales pour un journaliste, ne devraient pas jouer de rôle particulier.

Au moment où le principe de liberté de création reçoit une légitimité légale et où le sort du texte littéraire n'est pas particulièrement envisagé, on risque de rester sur l'affirmation d'un principe sans contenu véritable. Pourtant la multiplication récente des procès de romanciers devrait attirer l'attention sur une matière complexe et essentielle dans toute société démocratique. Jusqu'à présent les tribunaux ont surtout tenté de déterminer qui a le droit de dire, soit en exonérant purement et simplement les auteurs, soit en les condamnant, parfois lourdement. Par ce travail de recherche nous approchons plutôt de la question des modalités du dévoilement : comment a-t-on le droit de dire ? En effet, en tenant mieux compte de la manière dont l'exposition de l'intimité d'autrui est pratiquée, et de la façon dont se fait la riposte, les juridictions pourraient arriver à des décisions plus équilibrées, peut-être plus justes et mieux acceptées, et en tout cas plus conformes au précepte de proportionnalité voulu par le droit, et prônant une adéquation des moyens aux buts poursuivis.

7. Bibliographie

Corpus littéraire

- ANGOT Christine, *Les petits*, Paris, Flammarion, 2011.
- BESSON Philippe, *L'enfant d'octobre*, Paris, Grasset & Fasquelle, 2006.
- DELACOURT Grégoire, *La première chose qu'on regarde*, Paris, JC Lattès, 2013.
- DESGRAUPES Pierre, *Non-lien*, Paris, Grasset, 1981.
- DUROY Lionel, *Colères*, Paris, Julliard, 2011.
- FAILLER Jean, *Le renard des grèves*, tome 1 et tome 2, Saint-Evarzec, Palemon, 2004.
- FARGUES Nicolas, *J'étais derrière toi*, Paris, P.O.L., 2006.
- IACUB Marcela, *Belle et Bête*, Paris, Stock, 2013.
- LAURENS Camille, *L'Amour, roman*, Paris, P.O.L., 2003.
- LINDON Mathieu, *Le Procès de Jean-Marie le Pen*, Paris, Gallimard, 2000.
- PERBET Madeleine, *Graine d'Angoisse*, Paris, L'Harmattan, 2004.
- POIVRE D'ARVOR Patrick, *Fragments d'une femme perdue*, Paris, Grasset & Fasquelle, 2009.

Corpus juridique

- Arrêt Dewèvre contre Desgraupes : Cour de cassation, 2ème chambre civile, 12 mai 1986, *Bulletin civil*, II, n. 80.
- Arrêt Bisiol contre Perbet : Cour de cassation, 1ère chambre civile, 25 février 1997, *Bulletin civil*, n. 73.
- Ordonnance Mézières contre Laurens : Tribunal de grande instance de Paris, 4 avril 2003.
- Arrêt Salou contre Failler : Cour de cassation, 1ère chambre civile, 7 février 2006, *Bulletin civil*, n. 59 ; Cour d'appel de Rennes, 12 décembre 2003 ; et Tribunal de grande instance de Brest, ordonnance de référé, 5 décembre 2003 (insérée au roman).
- Arrêt Le Pen contre Lindon : CHDH, 22 octobre 2007, Lindon, Otchakovsky-Laurens et July contre France ; Cour de cassation, 3 avril 2002 ; Cour d'appel de Paris, 21 mars 2001 et Tribunal Correctionnel de Paris, 7 septembre 2000, [http://hudoc.echr.coe.int/sites/fra/pages/search.aspx?i=001-82847#{%22itemid%22:\[%22001-82847%22\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/fra/pages/search.aspx?i=001-82847#{%22itemid%22:[%22001-82847%22]}).
- Jugement Villemin contre Besson : Tribunal de grande instance de Paris, 17ème chambre, 17 septembre 2007.

- Jugement Borne contre Poivre d'Arvor : Tribunal de grande instance de Paris, 17^{ème} chambre, 7 septembre 2011.
- Jugement Tudieshe contre Fargues : Tribunal de grande instance de Paris, 17^{ème} chambre, 16 mai 2012.
- Jugement Bidoit contre Angot : Tribunal de grande instance de Paris, 17^{ème} chambre, 27 mai 2013.
- Jugement Duroy contre Editions Laffont : Tribunal de grande instance de Paris, 17^{ème} chambre, 22 mai 2013.
- Ordonnance Strauss-Kahn contre Iacub : Tribunal de grande instance de Paris, 26 février 2013.
- Jugement Johansson contre Delacourt : Tribunal de grande instance de Paris, 17^{ème} chambre, 2 juillet 2014.
- Ordonnance Ionesco contre Liberati : Tribunal de grande instance de Paris, 7 août 2015.
- Jugement Strauss-Kahn contre Jauffret : Tribunal de grande instance de Paris, 17^{ème} chambre correctionnelle, 2 juin 2016.

Ouvrages et articles

- ADLER Laure, *Marguerite Duras*, Paris, Folio, 1998.
- AHLSTEDT Eva, « Den franska autofiktionsdebatten: en pågående debatt om en mångtydig term », dans *Den tveetydiga paketen. Skönlitterära texter i gränslandet mellan självbiografi och fiktion*, E. Ahlstedt och B-M Karlsson (éd.), Göteborg: Acta universitatis gothoburgensis, 2011.
- ANGOT Christine, *L'usage de la vie*, Editions Mille et une nuits n. 260, 1999.
- , *L'inceste*, Paris, Stock, 1999.
- , *Pourquoi le Brésil ?*, Paris, Stock, 2002.
- , *Le marché des amants*, Paris, Seuil, 2008.
- , *Une semaine de vacances*, Paris, Flammarion, 2012.
- ANGOT Christine, BEAUJOUR Jérôme, *Une partie du cœur*, Paris, Stock, 2004.
- AQUINO John, *Truth and Lies on Film. The Legal Problems of Depicting Real Persons and Events in a Fictional Medium*, Jefferson, McFarland & Company, 2005.
- ARISTOTE, *La poétique*, Paris, Seuil, 1980.
- AUSSARESSES Paul, *Services spéciaux Algérie 1955-1957. Mon témoignage sur la torture*, Paris, Perrin, 2001.
- AUTHIER Christian, « Michel Houellebecq : extension du domaine de la parole », <http://membres.multimania.fr/bouellebecq/fr/pages/opinionind.htm>, s. d.
- BACQUE Raphaëlle, CHEMIN Ariane, *Les Strauss-Kahn*, Paris, Points, 2013.
- BADINTER Robert, « Le droit au respect de la vie privée », *JCP*, 1968, I, 2136.

BARTHES Roland, *Le bruissement de la langue*, Paris, Seuil, 1984.

—, « La mort de l'auteur », s. d.,
https://monoskop.org/File:Barthes_Roland_1968_1984_La_mort_de_l_auteur.pdf
 (consulté le 18/04/2016).

BEIGNIER Bernard, « Vie privée et vie publique », *Archives de Philosophie du Droit*, vol. 41, 1997, p. 163.

BELARBI Mokhtar, « Pour une théorie de l'autobiographie », dans Sylvie Camet, Nourredine Sabri, *Les nouvelles écritures du moi dans les littératures française et francophone*, Paris, Editions L'Harmattan, 2012, p. 17.

BERNARD Alain, « La protection de l'intimité par le droit privé. Eloge du ragot ou comment vices exposés engendrent vertu », https://www.u-picardie.fr/labo/curapp/revues/root/35/alain_bernard.pdf_4a081e8ad4544/alain_bernard.pdf, s. d.

BERNARD Sacha, MANET Ghylaine, *A l'ombre de Marcel Proust: Robert de Montesquiou, Sarah Bernhardt, les Rostand*, Paris, A.G. Nizet, 1978.

BIGOT Christophe, « Protection de la vie privée : la Cour de cassation pose de nouvelles règles », *Recueil Dalloz*, 2002, p. 3164.

—, « Le nouveau régime du droit à l'image : le test en deux étapes », *Recueil Dalloz*, 2004, p. 2596.

—, « La poursuite de la rénovation du régime de l'atteinte à la vie privée », dans *Recueil Dalloz*, 2003, p. 1854.

BOISTEL Martin, *Cours de philosophie du droit*, A. Fontemoing, 1899.

BOOTH Wayne, *The Rhetoric of Fiction*, Chicago, University of Chicago Press, 1961.

BORDENAVE Yves, « Un gendarme règle ses comptes », dans *Le Monde.fr*, 2006,
http://www.lemonde.fr/livres/article/2006/10/03/un-gendarme-regle-ses-comptes_819436_3260.html (consulté le 03/05/2016).

BOURDIEU Pierre, *Les règles de l'art*, Paris, Seuil, 1992.

BREE Germaine, *Marcel Proust and deliverance from time*, 2nd edition, New Brunswick, N.J, Rutgers University Press, 1969.

BROSSOLLET, Luc, « Droit au caprice ou droit à l'information ? La reprise d'informations précédemment divulguées par l'intéressé au regard de l'article 9 du code civil », dans *Légipresse* 1999, II, p. 126.

BRUGUIERE Jean-Michel, « Dans la famille des droits de la personnalité, je voudrais », *Recueil Dalloz*, 2011, p. 28.

CAMET Sylvie, SABRI Nourredine, *Les nouvelles écritures du moi dans les littératures française et francophone*, Paris, Editions L'Harmattan, 2012.

CAPOTE Truman, *De sang-froid*, Paris, France, Gallimard, 1972.

CARBONNIER Jean, *Droit civil, tome 1. Les Personnes*, Paris, Presses Universitaires de France, 2000.

CARON Christophe, « Utilisation de la 'balance des intérêts' pour résoudre les conflits de droits fondamentaux », *Recueil Dalloz*, 2004, p.1633.

—, « Les morts n'ont pas de vie privée », *Recueil Dalloz*, 2000, p. 266.

CARP Ossi, « Romanangrepp granskat av jurister », *DN.SE*, 2007, <http://www.dn.se/kultur-noje/romanangrepp-granskat-av-jurister/> (consulté le 07/10/2016).

CARRERE Emmanuel, *Un roman russe*, Paris, P.O.L, 2007.

—, *D'autres vies que la mienne*, Paris, Folio, 2010.

—, *Limonov*, Paris, P.O.L, 2011.

CECCALDI Lucie, *L'innocente*, Paris, Interforum Editis, 2008.

CHARPENTIER Isabelle, « "Quelque part entre la littérature, la sociologie et l'histoire..." », *CONTEXTES. Revue de sociologie de la littérature*, n° 1, 2006, <http://contextes.revues.org/74> (consulté le 26/01/2015).

COHN Dorrit, *La Transparence intérieure. Modes de représentation de la vie psychique dans le roman*, Paris, Seuil, 1981.

—, *Transparent Minds. Narrative Modes for Presenting Consciousness in Fiction*, Reprint edition, Princeton, NJ, Princeton University Press, 1983.

—, *The Distinction of Fiction*, Baltimore, Johns Hopkins University Press, 1999.

COLERIDGE Samuel Taylor, *Biographia Literaria: The Collected Works of Samuel Taylor Coleridge, Biographical Sketches of my Literary Life & Opinions*, Reprint edition, Princeton, Princeton University Press, 1985.

COMPAGNON Antoine, *Le démon de la théorie, littérature et sens commun*, Paris, Seuil, 1998.

CORNIS-POPE Marcel, NEUBAUER John (dir.), *History of the Literary Cultures of East-Central Europe*, Philadelphia, John Benjamins Publishing Company, 2006.

CORNU Gérard, *Vocabulaire juridique*, Paris, Presses Universitaires de France, 1987.

DEBET Anne, « L'influence de la Convention européenne des droits de l'homme sur le droit civil », *Recueil Dalloz*, 2002, p. 307.

DEFOE Daniel, *The Life Adventures and Piracies of the Famous Captain Singleton*, London; New York, Book Jungle, 2007.

DELESALLE Simone, VALENSI Lucette, « Le mot « nègre » dans les dictionnaires français d'Ancien régime; histoire et lexicographie », dans *Langue française*, vol. 15, n° 1, 1972, p. 79.

DESCOMBES Vincent, *Proust : Philosophie du roman*, Paris, Editions de Minuit, 1987.

DOLEZEL Lubomir, « Pour une typologie des mondes fictionnels », dans Herman Parret, Hans-George Ruprecht (dir.), *Exigences et perspectives de la sémiotique*, Amsterdam, John Benjamins Publishing Company, 1985, p. 7-23.

DOUAOUI Malika-Diana, « La réparation du trouble médiatique », *Recueil Dalloz*, 2001, p.17.

DOUBROVSKY Serge, *Le livre brisé*, Paris, Grasset, 1989.

—, *Fils*, Paris, Gallimard, 2001.

—, *Un amour de soi*, Paris, Gallimard, 2001.

—, *Un homme de passage*, Paris, Grasset, 2011.

DUJARDIN Édouard, *Édouard Dujardin. Le Monologue intérieur. Son apparition. Ses origines. Sa place dans l'œuvre de James Joyce*, Paris, Messein, 1931.

DUMOULIN Lisa, « Les droits de la personnalité des personnes morales », s. d., http://www.academia.edu/2350043/Les_droits_de_la_personnalit%C3%A9_des_personnes_morales (consulté le 27/08/2015).

DURAS Marguerite, *La douleur*, P.O.L., Paris, 1985.

DUROY Lionel, *Le Chagrin*, Paris, Julliard, 2010.

EAKIN Paul John, *Fictions in Autobiography. Studies in the Art of Self-Invention*, Princeton University Press, 1985.

ECO Umberto, *L'Œuvre ouverte*, Paris, Seuil, 1965.

—, *Lector in fabula ou La coopération interprétative dans les textes narratifs*, Paris, Grasset, 1985.

ELIAS Norbert, « Remarques sur le commérage », *Actes de la recherche en sciences sociales*, Paris, Seuil, 1985, p. 23.

ERIKSSON Ing-Marie, *Märit*, Stockholm, Albert Bonniers Förlag, 2015.

FABULA Équipe de recherche, « Cours de M. Antoine Compagnon: le genre littéraire », <http://www.fabula.org>, s. d., <http://www.fabula.org/compagnon/genre1.php> (consulté le 04/12/2015).

—, « L'autofiction : une réception problématique (Mounir Laouyen) », <http://www.fabula.org>, s. d., <http://www.fabula.org/forum/colloque99/208.php> (consulté le 03/10/2016).

FERRIER Michaël, MIURA Nobutaka, *La tentation de la France, la tentation du Japon. Regards croisés*, Arles, Editions Philippe Picquier, 2003.

FIZSCHER Christine, *La dernière femme de sa vie*, Paris, Stock, 2011.

FOURNIER Jean-Louis, *La servante du Seigneur*, Paris, Stock, 2013.

FRANCK Dan, *La séparation*, Paris, Seuil, 1991.

FRANÇOIS Marion, « Le stéréotype dans le roman policier », *Cahiers de Narratologie. Analyse et théorie narratives*, n° 17, 2009, <http://narratologie.revues.org/1095?lang=en> (consulté le 08/01/2016).

GARDNER John, *On Moral Fiction*, New-York, Basic Books, Inc., 1979.

GASPARINI Philippe, *Est-il je ? Roman autobiographique et autofiction*, Paris, Seuil, 2004.

GENETTE Gérard, *Figures III*, Paris, Seuil, 1972.

—, *Seuils*, Paris, Seuil, 1987.

—, *Fiction et diction*, Paris, Seuil, 1991.

GENY François, *Méthode d'interprétation et sources en droit privé positif, tome II*, Paris, Sirey, 1932.

GEONGET Stéphan, MENIEL Bruno, *Littérature et droit du Moyen Âge à la période baroque : le procès exemplaire*, Paris, Honoré Champion, 2008.

GHESTIN Jacques, GOUBEAUX Gilles, FABRE-MAGNAN Muriel, *Traité de droit civil. Introduction générale*, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1994.

GILOT Françoise, LAKE Carlton, *Vivre avec Picasso*, Paris, 10 X 18, 2005.

GLOWINSKI Michal, « Sur le roman à la première personne », *Poétique* n.72, 1987, <http://www.revues-litteraires.com/articles.php?pg=1608> (consulté le 04/07/2016).

GODARD Henri, *Céline*, Paris, Gallimard, 2011.

GOFFMAN Erving, *Les cadres de l'expérience*, Paris, Les Editions de Minuit, 1991.

GONDOLO DELL RIVA Piero, « A propos de l'affaire Turpin », *Bulletin de la Société Jules Verne*, 1984, p. 69.

GRAS Frédéric, « L'indemnisation des atteintes à la vie privée », *Légicom*, 1999/4, n. 20.

GREENE Graham, *J'accuse The Dark Side of Nice*, London, The Bodley Head, 1982.

GREIMAS Algirdas Julien, *Sémantique structurale : recherche de méthode*, Paris, Larousse, 1966.

GRIDEL Jean-Pierre, « Liberté de la presse et protection civile des droits modernes de la personnalité en droit positif français », *Recueil Dalloz*, 2005, p. 391.

GUBLER Claude, GONOD Michel, *Le grand secret*, Monaco, Editions du Rocher, 2005.

GUILBERT Cécile, *Réanimation*, Paris, Grasset, 2012.

GUTMANN, *Le sentiment d'identité*, Paris, LGDJ, 2000.

GUTMANN Daniel, « Le sentiment d'identité, étude de droit des personnes et de la famille », *Revue internationale de droit comparé*, vol. 52, n° 4, 2000, p. 974.

HAENEL Yannick, « Il n'y a pas de limites à la littérature », *Le Monde.fr*, 2011, http://www.lemonde.fr/livres/article/2011/01/13/il-n-y-a-pas-de-limites-a-la-litterature_1465000_3260.html (consulté le 17/09/2016).

HAMBURGER Käte, *Logique des genres littéraires*, Paris, Seuil, 1987.

HAMELIN Jacques, *La réhabilitation judiciaire de Baudelaire*, Paris, Dalloz, 1952.

HAMON Philippe, « Pour un statut sémiologique du personnage », *Littérature*, vol. 6, n° 2, 1972, p. 86.

—, *L'Ironie littéraire. Essai sur les formes de l'écriture oblique*, Paris, Hachette, 1996.

HAUKSSON-TRESCH Nathalie, « La détermination par le juge du mode de réparation », *Petites affiches*, Doctrine, Mai 1998, p. 4.

HAUSER Jean, « Vie privée et liberté de création : quand la fiction rejoint la réalité ! », *Revue trimestrielle de droit civil*, 2006, p. 279.

HELLIKER Kevin, « Capote Classic “In Cold Blood” Tainted by Long-Lost Files », dans *Wall Street Journal*, 2013, <http://www.wsj.com/articles/SB10001424127887323951904578290341604113984> (consulté le 20/07/2015).

HILDESHEIMER Wolfgang, KALTENECKER Martin, *Sir Andrew Marbot*, Paris, J.-C. Lattès, 1984.

HOCHMANN Thomas, « Fiction et liberté d'expression », s. d., <http://www.vox-poetica.org/t/articles/hochmann.html> (consulté le 20/09/2016).

HOLM Helge Vidar, *Moeurs de province Essai d'analyse bakhtinienne de Madame Bovary*, Berne, Peter Lang, 2011.

HOUELLEBECQ Michel, *Extension du domaine de la lutte*, Paris, J'ai lu, 1994.

—, *Les particules élémentaires*, Paris, Flammarion, 1999.

—, *La carte et le territoire*, Paris, J'ai lu, 2012.

IACUB Marcela, *Belle et Bête*, Paris, Stock, 2013.

ISER Wolfgang, *L'acte de lecture, théorie de l'effet esthétique*, Bruxelles, Editions Mardaga, 1985.

JAKOBSON Roman, *Huit questions de poétique*, Paris, Seuil, 1977.

JAUSS Hans Robert, *Pour une esthétique de la réception*, Paris, Gallimard, 1990.

JENNY Laurent, *La vie esthétique : Stases et flux*, Lagrasse, Editions Verdier, 2013.

—, « La fiction », s. d.,
<http://www.unige.ch/lettres/framo/enseignements/methodes/fiction/> (consulté le 12/10/2015).

JOURDE Pierre, *Pays perdu*, Paris, Pocket, 2005.

JOUE Vincent, *La poétique du roman*, Paris, Sedes, 1997.

—, *L'effet-personnage dans le roman*, Paris, Presses Universitaires de France, 1998.

KANT Emmanuel, *Fondements de la métaphysique des mœurs*, Paris, Le Livre de Poche, 1993.

KAPRIELIAN Nelly, « Les Inrocks - Philip Roth : "Notre époque est un enfer de débilité" », *Les Inrocks*, 2009, <http://www.lesinrocks.com/2009/10/05/actualite/philip-roth-notre-epoque-est-un-enfer-de-debilite-1137041/> (consulté le 24/04/2016).

KAYSER Pierre, *La protection de la vie privée par le droit*, Paris, Economica, 1995.

KER Jean, *Le fou de Bruay*, Paris, Editions Privé, 2006.

KERSHAW Ian, *Hitler, tome 1 : 1889-1936*, Paris, Flammarion, 1999.

KLEIBER Georges, « Sens, référence et existence : que faire de l'extra-linguistique ? », *Langages*, vol. 31, n° 127, 1997, p. 9.

LALANDE André, *Vocabulaire technique et critique de la philosophie*, Cinquième édition, Paris, Presses Universitaires de France, 1947.

LARSSON Björn, « La fiction n'est plus ce qu'elle était. Quelques remarques sur les théories pragmatiques du concept de fiction », dans *Orbis Litterarum*, vol. 49, n° 6, 1994, p. 317.

—, *Le capitaine et les rêves*, Paris, Grasset, 1999.

—, « La tentation référentielle et le langage de fiction », dans Brynja Svane, Morten Nojgaard (dir.), *Les images du réalisme français: esthétique, réception et traductions scandinaves*, Uppsala Universitetet, 2007, p. 66.

LAURENS Camille, *Dans ces bras-là*, Paris, Gallimard, 2002.

LAVOCAT Françoise, *Fait et fiction : Pour une frontière*, Paris, Seuil, 2016.

—, « Fabula, Atelier littéraire : L'oeuvre littéraire est-elle un monde possible? », <http://www.fabula.org>, s. d.,
http://www.fabula.org/atelier.php?L%27oeuvre_litt%26eacute%3Braire_est-elle_un_monde_possible%3F (consulté le 07/09/2016).

LEBEY Marie, *Oublier Modiano*, Paris, Editions Léo Scheer, 2011.

- LEJEUNE Philippe, *Moi aussi*, Paris, Seuil, 1986.
- , *Le pacte autobiographique*, Paris, Seuil, 1996.
- LEPAGE Anne, *Droits de la personnalité*, Répertoire de droit civil, Dalloz, s. d.
- LEVY Justine, *Rien de grave*, Paris, Stock, 2004.
- LOISEAU Grégoire, « Le nom, objet d'un contrat », *Revue internationale de droit comparé*, vol. 49, n° 4, 1997, p. 1009.
- LONDRES Albert, *Terre d'ébène*, Paris, Albin Michel, 1929.
- MADIOT Yves, « De l'évolution sociale à l'évolution individualiste du droit contemporain » dans, *Les orientations sociales du droit contemporain: écrits en l'honneur du professeur Jean Savatier*, Paris, PUF, 1992.
- MAINGUENEAU Dominique, « Auteur et image d'auteur en analyse du discours », *Argumentation et Analyse du Discours*, n° 3, 2009, <https://aad.revues.org/660> (consulté le 28/07/2016).
- MAINGUENEAU Dominique, OSTENSTAD Inger, *Au-delà des oeuvres - Les voies de l'analyse du discours littéraire*, Paris, L'Harmattan, 2010.
- MALLET-POUJOL Nathalie, « De la biographie à la fiction : la création littéraire au risque des droits de la personne », dans *Legicom*, n° 24, s. d., p. 107.
- MAN Paul de, *Allegories of Reading: Figural Language in Rousseau, Nietzsche, Rilke, and Proust*, 1st edition, Yale University Press, 1979.
- , *Blindness & insight; essays in the rhetoric of contemporary criticism*, Oxford University Press, 1971.
- MARINO Laure, « Protection constitutionnelle du droit au respect de la vie privée », *Recueil Dalloz*, 2000, p. 265.
- MARTINEAU Richard, « Les scribes du je, me, moi », dans *L'Actualité*, vol. 24, n. 18, 1999, p. 114.
- MAUPASSANT Guy de, *Pierre et Jean*, Paris, J'ai lu, 2003.
- MAURIAC François, *Le romancier et ses personnages*, Paris, Buchet/Chastel, 1994.
- MEROT Pierre, *Toute la noirceur du monde*, Paris, Flammarion, 2013.
- MEZIERES Yves, *Mosaïque de seuil. Theatrum mundi*, Tunis, Tawbad, 2009.
- MICHAUD Yves, *La crise de l'art contemporain*, 2^e éd., Paris, PUF, 1997.
- MOLFESSIS Nicolas, « Désordre (anti)constitutionnel », *Revue trimestrielle de droit civil*, 1999, p. 724.

MONTESQUIEU, « *De l'esprit des lois* », Londres, Nourse, 1772.

NERSON Roger, « La protection de la vie privée en droit positif français », *Revue internationale de droit comparé*, vol. 23, n° 4, 1971, p. 737.

—, « Le respect par l'historien de la vie privée de ses personnages, Mélanges offerts au Professeur Falletti », *Dalloz*, 1971, p. 449.

OGDEN C. K., *Bentham's Theory of Fictions*, 1st edition, London, Routledge, 2007.

PAVEL Thomas G., *Fictional Worlds*, Cambridge, Mass., Harvard University Press, 1986.

PEIGNOT Gabriel, *Dictionnaire critique, littéraire et bibliographique des principaux livres condamnés au feu, supprimés ou censurés*, A. A. Renouard, Libraire, rue Saint -André-des-Arts, No. 55, 1806.

PERRAULT Charles, *Tous les contes de Perrault, texte original*, Paris, Editions des Deux Coqs d'Or, 1971.

PETTERSSON Anders, *Theory of Literary of Discourse*, Lund; Bromley, Kent, Krieger Pub Co, 1990.

PICARD Michel, *La Lecture comme jeu : Essai sur la littérature*, Paris, Editions de Minuit, 1986.

PIERRAT Emmanuel, *Accusés Baudelaire, Flaubert, levez-vous ! : Napoléon III censure les lettres*, Bruxelles, André Versaille, 2010.

PIERRE-BROSSELETTE Sylvie, « L'incroyable saga des Strauss-Kahn », *Le Point*, 2012, http://www.lepoint.fr/politique/l-incroyable-saga-des-strauss-kahn-07-06-2012-1476088_20.php (consulté le 17/09/2016).

PINARD Ernest, *Oeuvres judiciaires: réquisitoires, conclusions, discours juridiques, plaidoyers de Ernest Pinard*, Nabu Press, 2011.

POPPER Karl, *The Logic of Scientific Discovery*, 2nd edition, London, Routledge, 2002.

POUILLET Eugène, *Traité théorique et pratique des dessins et modèles de fabrique*, Paris, Librairie générale de jurisprudence, 1884.

PROUST Marcel, *A la recherche du temps perdu*, Paris, Gallimard, 1999.

RADFORD Colin, WESTON Michael, « How Can We Be Moved by the Fate of Anna Karenina? », dans *Proceedings of the Aristotelian Society, Supplementary Volumes*, vol. 49, 1975, p. 67.

RATU Dan Eugen, « L'artiste: immunité ou responsabilité? Considérations sur l'usage des catégories éthico-juridiques dans le monde de l'art », dans *Vème Congrès méditerranéen d'esthétique*, n° <http://www.um.es/vmca/download/docs/dan-eugen-ratiu.pdf>, 2011.

RAVANAS Jacques, « Liberté d'expression et protection des droits de la personnalité », *Recueil Dalloz*, 2000, p. 459.

REBOUL Anne, *Rhétorique et stylistique de la fiction*, Nancy, Presses Universitaires de Nancy, 1992.

REROLLE Propos recueillis par Raphaëlle, « Christine Angot : “Le seul lieu de vérité” », dans *Le Monde.fr*, 2011, http://www.lemonde.fr/livres/article/2011/01/13/christine-angot-le-seul-lieu-de-verite_1464998_3260.html (consulté le 17/09/2016).

—, « Camille Laurens et Annie Ernaux : “Toute écriture de vérité déclenche des passions” », dans *Le Monde.fr*, 2011, http://www.lemonde.fr/livres/article/2011/02/03/camille-laurens-et-annie-ernaux-toute-ecriture-de-verite-declenche-les-passions_1474360_3260.html (consulté le 17/09/2016).

RICOEUR Paul, *Temps et récit, tome 1*, Paris, Seuil, 1983.

—, *Temps et récit, tome 2*, Paris, Seuil, 1984.

RIOUT Denys, *Qu'est-ce que l'art moderne ?*, Paris, Folio, 2000.

ROBBE GRILLET Alain, *Pour un nouveau roman*, Paris, Minuit, 1963.

ROBERT Marthe, *Roman des origines et origines du roman*, Paris, Gallimard, 1977.

ROGERS Heather, « “Is there a right to reputation?” Part 1 », *Inform's Blog*, s. d., <https://inform.wordpress.com/2010/10/26/is-there-a-right-to-reputation-part-1-heather-rogers-qc/> (consulté le 21/09/2015).

ROSTAND Elodie, « La presse peope est ses dérives: La recherche d'un équilibre entre liberté d'expression et droit au respect de la vie privée », dans *junon.u-3mrs.fr/u3ired01/Main%o20docu/presse/chronrostand.pdf*, s. d.

SAINT-GELAIS Richard, « L'effet de non-fiction: fragments d'une enquête », <http://www.fabula.org>, s. d., <http://www.fabula.org/effet/interventions/16.php> (consulté le 04/04/2016).

SAINT-JACQUES Denis, VIALA Alain, ARON Paul, *Le dictionnaire du littéraire*, Paris, Presses Universitaires de France, 2002.

SAPIRO Gisèle, *La Guerre des écrivains. 1940-1953*, Paris, Fayard, 1999.

—, *La responsabilité de l'écrivain : Littérature, droit et morale en France*, Paris, Seuil, 2011.

—, « LITTÉRATURE - Sociologie de la littérature », *Encyclopædia Universalis*, s. d., <http://www.universalis.fr/encyclopedie/litterature-sociologie-de-la-litterature/> (consulté le 20/07/2015).

SAUSSURE Ferdinand de, *Cours de linguistique générale*, Paris, Payot, 1995.

SAUTERAUD Anne-Marie, « Bonne foi et littérature : les limites de la liberté de création », *Légicom*, n° 50, s. d., p. 45.

SCHAEFFER Jean-Marie, *Qu'est-ce qu'un genre littéraire ?*, Paris, Seuil, 1989.

—, *Pourquoi la fiction ?*, Paris, Seuil, 1999.

—, « Fictional vs. Factual Narration | the living handbook of narratology », s. d., <http://www.lhn.uni-hamburg.de/article/fictional-vs-factual-narration> (consulté le 02/07/2016).

SEARLE John R., *Expression and Meaning: Studies in the Theory of Speech Acts*, Cambridge University Press, 1985.

SHIELDS David, *Reality Hunger: A Manifesto*, Penguin, 2011.

SIMENON Georges, *Pédigree*, Paris, Le Livre de Poche, 1998.

SIMONET Mathieu, « Littérature, vie privée: comment arbitrer ça? », *nouvelobs.com*, 8888, <http://bibliobs.nouvelobs.com/actualites/20130306.OBS0968/litterature-vie-privee-comment-arbitrer-ca.html> (consulté le 19/09/2014).

SORIN Noëlle, « Le personnage-référentiel comme composante de la lisibilité sémiotique », dans *Sémiotique appliquée*, vol. 1996, s. d., p. 123.

SOULILLOU Jacques, *L'impunité de l'art*, Paris, Seuil, 1998.

STENDHAL, *Le rouge et le noir*, Paris, Gallimard, 2000.

STOCKETT Kathryn, *The Help*, Reprint edition, New York, Berkley, 2011.

SUETONE, AILLOUD Henri trad., *Vies des douze Césars*, Paris, Les Belles Lettres, 1957.

THOMSON Rupert, « Truman Capote's In Cold Blood - rereading », *the Guardian*, s. d., <http://www.theguardian.com/books/2011/aug/05/truman-capote-rupert-thomson-rereading> (consulté le 20/07/2015).

THULLIER Béatrice, *L'autorisation. Etude de droit privé*, Paris, LGDJ, 1995.

TREPOZ Edouard, « Pour une attention particulière du droit à la création : l'exemple des fictions littéraires », *Recueil Dalloz*, 2011, p. 2487.

TRICOIRE Agnès, *Petit traité de la liberté de création*, Paris, La Découverte, 2011.

VACHON Stephane, *Honoré de Balzac*, Presses Universitaires de Paris-Sorbonne, 1999.

VALLIER Jean, *C'était Marguerite Duras T.2, 1946-1996*, Paris, Fayard, 2010.

VERCIER Bruno, VIART Dominique, *La littérature française au présent*, 2e édition revue et augmentée, Paris, Bordas, 2008.

VERNE Jules, *Face au drapeau*, Toulouse, Ombres, 1998.

WEILL Nicolas, « La demande de saisie du roman de Michel Houellebecq examinée en référé », dans *Le Monde*, 05. 09. 1998.

WEITZMANN Marc, *Chaos*, Paris, B. Grasset, 1997.

—, *Mariage mixte*, Paris, LGF - Livre de Poche, 2002.

WELLEK Rene, WARREN Austin, *Theory of Literature. New Revised Edition*, 3 édition, New York, Mariner Books, 1984.

WESEMAEL Sabine van, *Michel Houellebecq. Le plaisir du texte*, Paris, Editions L'Harmattan, 2005.

WHITE Hayden, *Tropics of Discourse. Essays in Cultural Criticism*, Baltimore, Md., Johns Hopkins University Press, 1978.

WILDEKAMP Ada, VAN MONTFOORT Ineke, VAN RUISWIJK Willem, « Fictionality and convention », dans *Poetics*, vol. 9, n° 5, 1980, p. 547.

« Affaire Godard : la polémique Chandernagor - L'Express », s. d.,
http://www.lexpress.fr/informations/affaire-godard-la-polemique-chandernagor_639037.html (consulté le 22/09/2015).

« Agathe Borne : «PPDA pensait que j'aurais peur» », *Bibliobs*, s. d.,
<http://bibliobs.nouvelobs.com/actualites/20110907.OBS9930/agate-borne-ppda-pensait-que-j-aurais-peur.html> (consulté le 26/01/2015).

« Animal, on est mal(e) - Libération », s. d.,
http://www.liberation.fr/societe/2013/02/25/animal-on-est-male_884493 (consulté le 27/08/2015).

« Autofiction », *Encyclopædia Universalis*, s. d.,
<http://www.universalis.fr/encyclopedie/autofiction/> (consulté le 27/08/2015).

—, « Autofiction : un malentendu entre le droit et la littérature », s. d.,
<http://www.legipresse.com/011-46715-Autofiction-un-malentendu-entre-le-droit-et-la-litterature.html> (consulté le 22/04/2016).

« Avec Bernard-Henri Lévy, pour Dominique Strauss-Kahn », *Le Point*, s. d.,
http://www.lepoint.fr/invites-du-point/daniel-salvatore-schiffer/avec-bernard-henri-levy-pour-dominique-strauss-kahn-07-03-2013-1637039_1446.php (consulté le 22/09/2015).

« Comment Christine Angot a détruit la vie d'Elise B. », *Bibliobs*, s. d.,
<http://bibliobs.nouvelobs.com/romans/20110209.OBS7738/comment-christine-angot-a-detruit-la-vie-d-elise-b.html> (consulté le 30/01/2015).

« Contre Iacub, Strauss-Kahn obtient un encart », *http://www.liberation.fr*, s. d.,
http://www.liberation.fr/societe/2013/02/26/contre-iacub-strauss-kahn-obtient-un-encart_884911 (consulté le 15/01/2015).

« Christine Angot attaquée par l'un de ses personnages », *La république des livres*, s. d.,
<http://passouline.blog.lemonde.fr/2011/02/18/christine-angot-attaquee-par-lun-de-ses-personnages/> (consulté le 15/01/2015).

« Christine Angot et Flammarion condamnés pour atteinte à la vie privée », *http://www.liberation.fr*, s. d., <http://www.liberation.fr/societe/2013/05/27/christine-angot->

et-flammarion-condamnes-pour-atteinte-a-la-vie-privee_906094 (consulté le 24/03/2015).

« Christine Angot et Lionel Duroy entraînés en justice par leurs personnages », *Bibliobs*, s. d., <http://bibliobs.nouvelobs.com/actualites/20130315.OBS2106/christine-angot-et-lionel-duroy-traines-en-justice-par-leurs-personnages.html> (consulté le 30/01/2015).

« Doc Gynéco : « Christine Angot, son livre et moi » - Elle », *elle.fr*, 2008, <http://www.elle.fr/People/La-vie-des-people/Interviews/Doc-Gyneco-Christine-Angot-son-livre-et-moi-706641> (consulté le 27/08/2015).

« Doc Gynéco «choqué» par le livre de Christine Angot », *Bibliobs*, s. d., <http://bibliobs.nouvelobs.com/romans/20081027.BIB2284/doc-gyneco-choque-par-le-livre-de-christine-angot.html> (consulté le 27/08/2015).

« Dorrit Cohn : Le propre de la fiction », s. d., <http://www.vox-poetica.org/entretiens/intCohn.html> (consulté le 12/10/2015).

« DSK : face au livre de Iacub, Tesson crache son “dégout” », *Le Point*, s. d., http://www.lepoint.fr/invites-du-point/philippe-tesson/philippe-tesson-sauver-l-homme-25-02-2013-1632097_543.php (consulté le 22/09/2015).

« DSK, Iacub et nous - 7 mars 2013 - L'Obs », s. d., <http://tempsreel.nouvelobs.com/le-dossier-de-l-obs/20130306.OBS0928/dsk-iacub-et-nous.html> (consulté le 06/07/2016).

« DSK lave son honneur au tribunal », s. d., <http://www.dna.fr/faits-divers/2013/02/27/dsk-lave-son-honneur-au-tribunal> (consulté le 31/08/2015).

« DSK obtient la peau de Régis Jauffret, son éditeur et du livre », s. d., <https://www.actualitte.com/article/monde-edition/dsk-obtient-la-peau-de-regis-jauffret-son-editeur-et-du-livre/65299> (consulté le 13/10/2016).

« DSK se dit «choqué» par le livre «mensonger» de Iacub - Libération », s. d., http://www.liberation.fr/societe/2013/02/26/dsk-se-dit-choque-par-le-livre-mensonger-de-iacub_884682 (consulté le 31/08/2015).

« Emmanuel Carrère est-il content? », *Bibliobs*, s. d., <http://bibliobs.nouvelobs.com/rentree-litteraire-2011/20111103.OBS3753/emmanuel-carrere-est-il-content.html> (consulté le 26/01/2015).

« Emmanuel Carrère : “Limonov est un Jack London russe” - Livres - Télérama.fr », s. d., <http://www.telerama.fr/livre/emmanuel-carrere-limonov-est-un-jack-london-russe,72435.php> (consulté le 14/09/2015).

« Emmanuel Carrère raconte Limonov - Croisements ... », *Scoop.it*, s. d., <http://www.scoop.it/t/rouen/p/744836779/2011/11/30/emmanuel-carrere-raconte-limonov-croisements-blog-litteraire-helene-foucher> (consulté le 28/10/2014).

« Fiction as a Logical, Ontological, and Illocutionary Issue », s. d., http://www.academia.edu/11963631/Fiction_as_a_Logical_Ontological_and_Illocutionary_Issue (consulté le 07/09/2016).

- « Haine de la littérature par Jacques Henric », *L'Humanité*, s. d., <http://www.humanite.fr/node/218243> (consulté le 29/01/2015).
- « Hélène CARRÈRE d'ENCAUSSE | Académie française », s. d., <http://www.academie-francaise.fr/les-immortels/helene-carrere-dencausse> (consulté le 24/04/2016).
- « Ils se sont reconnus dans un roman », s. d., http://www.lexpress.fr/culture/livre/ils-se-sont-reconnus-dans-un-roman_998186.html (consulté le 26/01/2015).
- « “Is there a right to reputation?” Part 2 – Heather Rogers QC », *Inform's Blog*, 2010, <https://inform.wordpress.com/2010/10/29/is-there-a-right-to-reputation-part-2-heather-rogers-qc/> (consulté le 08/08/2016).
- « Jean-Marie Schaeffer : Pourquoi la fiction ? », s. d., <http://www.vox-poetica.org/entretiens/intSchaeffer.html> (consulté le 13/07/2016).
- « Job Salou : le dernier des Pagans », *Le Telegramme*, s. d., <http://www.letelegramme.fr/ar/viewarticle1024.php?aaaammjj=20010622&article=2898436&type=ar> (consulté le 03/03/2016).
- « La gauche rend hommage à Brahim Bouarram, mort noyé en marge d'un 1er Mai FN », *Le Figaro*, 2015, <http://www.lefigaro.fr/politique/le-scan/2015/05/01/25001-20150501ARTFIG00044-la-gauche-rend-hommage-a-brahim-bouarram-mort-noye-en-marge-d-un-1er-mai-fn.php> (consulté le 14/10/2015).
- « 'La vie privée, une anomalie' : Google de plus en plus flippant - Rue89 - L'Obs », *Rue89*, s. d., <http://rue89.nouvelobs.com/2013/11/21/vie-privee-anomalie-les-dogmes-flippants-google-247726> (consulté le 04/07/2016).
- « La vraie vie est un roman », *Libération.fr*, 2011, http://next.liberation.fr/culture/2011/03/26/la-vraie-vie-est-un-roman_724448 (consulté le 15/07/2016).
- « L'autofiction en procès », *France Culture*, s. d., <http://www.franceculture.fr/emissions/revue-de-presse-culturelle-dantoine-guillot/lautofiction-en-proces> (consulté le 17/07/2016).
- LEFIGARO.FR, « Jean-Louis Fournier attaqué par sa fille », *Le Figaro*, 2013, <http://www.lefigaro.fr/livres/2013/08/26/03005-20130826ARTFIG00401-jean-louis-fournier-attaque-par-sa-fille.php> (consulté le 16/02/2016).
- « Le Figaro censuré », *L'Obs*, s. d., <http://tempsreel.nouvelobs.com/societe/20000713.OBS6063/le-figaro-censure.html> (consulté le 22/09/2015).
- « Le journaliste, l'historien et le droit au respect de la vie privée | Legalis.net », s. d., <http://www.legalis.net/spip.php?article1113> (consulté le 12/07/2016).
- « Le livre de Marcela Iacub est-il choquant? », *nouvelobs.com*, s. d., <http://bibliobs.nouvelobs.com/actualites/20130306.OBS0972/le-livre-de-marcela-iacub-est-il-choquant.html> (consulté le 13/11/2014).
- « Le Monde.fr - Actualité à la Une », *Le Monde.fr*, s. d., <http://www.lemonde.fr/iframe/jelec.html> (consulté le 19/07/2016).

« Le roman, la vie privée et la liberté d'expression », *Livres Hebdo*, s. d.,
<http://www.livreshebdo.fr/article/le-roman-la-vie-privee-et-la-liberte-dexpression>
 (consulté le 19/07/2016).

« Les dossiers de Mary Lester, le site non officiel des enquêtes de Mary Lester, par Nicolas Hellec », s. d., <http://marylester.free.fr/index.php?temoignage=1> (consulté le 25/09/2015).

« Les Inrocks - L'autofiction: un genre passé de mode, mais toujours aussi percutant », *Les Inrocks*, s. d., <http://www.lesinrocks.com/2012/09/04/livres/laufiction-un-genre-passe-de-mode-mais-toujours-aussi-percutant-11292150/> (consulté le 06/11/2014).

Le Point, « La condamnation en faveur de DSK jugée particulièrement sévère », *Le Point*, 2013,
http://www.lepoint.fr/societe/la-condamnation-en-faveur-de-dsk-jugee-particulierement-severe-27-02-2013-1633793_23.php (consulté le 03/05/2016).

« Les romanciers peuvent-ils encore s'inspirer de personnes réelles? », *Bibliobs*, s. d.,
<http://bibliobs.nouvelobs.com/actualites/20130628.OBS5848/les-romanciers-peuvent-ils-encore-s-inspirer-de-personnes-reelles.html> (consulté le 01/10/2015).

« L'unité de l'Art et son cumul total de protection - Le blog de ip-partners.over-blog.com », s. d., <http://ip-partners.over-blog.com/article-l-unite-de-l-art-et-son-cumul-total-de-protection-59430557.html> (consulté le 18/04/2016).

« Merci pour le procès », *Livres Hebdo*, s. d., <http://www.livreshebdo.fr/article/merci-pour-le-proces> (consulté le 05/01/2016).

« Modiano veut qu'on l'oublie », *Bibliobs*, s. d.,
<http://bibliobs.nouvelobs.com/actualites/20110513.OBS3026/modiano-veut-qu-on-l-oublie.html> (consulté le 22/09/2015).

« Mystère sur le port de Kerlouan », *L'Express.fr*, 2002,
http://www.lexpress.fr/informations/mystere-sur-le-port-de-kerlouan_649507.html
 (consulté le 01/03/2016).

« Non, l'écrivain n'a pas tous les droits », *Bibliobs*, s. d.,
<http://bibliobs.nouvelobs.com/romans/20130318.OBS2281/non-l-ecrivain-n-a-pas-tous-les-droits.html> (consulté le 24/03/2015).

« Patrick Modiano, « choqué » par un livre sur lui », *Le Figaro*, 2011,
<http://www.lefigaro.fr/livres/2011/05/18/03005-20110518ARTFIG00437-patrick-modiano-choque-par-un-livre-sur-lui.php> (consulté le 22/09/2015).

« Pétition. Les passages du livre «de Procès de Jean-Marie Le Pen», pour lesquels Mathieu Lindon et son éditeur ont été condamnés, ne sont pas diffamatoires. Nous sommes prêts à les écrire dans un roman. Nous écrirons contre Le Pen. - Libération », s. d.,
http://www.liberation.fr/tribune/1999/11/16/petition-les-passages-du-livre-le-proces-de-jean-marie-le-pen-pour-lesquels-mathieu-lindon-et-son-ed_289244 (consulté le 01/10/2015).

« Portrait de Pierre-Louis Rozynès », *Le nouvel Economiste | Politique & Economie, Entreprises & Management, Art de vivre & Style de vie*, s. d., <http://www.lenouveleconomiste.fr/portrait-pierre-louis-rozynes-11350/> (consulté le 27/08/2015).

- « Procès de l'édition: les maîtres de la retouche », *L'Express*, fr, 2013,
http://www.lexpress.fr/culture/livre/procès-de-l-edition-les-maitres-de-la-retouche_1280586.html (consulté le 17/07/2016).
- « Pour citation abusive M. Paul Ricoeur obtient la condamnation de M. Christophe Donner », dans *Le Monde*, fr, 1992,
http://www.lemonde.fr/archives/article/1992/02/22/pour-citation-abusive-m-paul-ricoeur-obtient-la-condamnation-de-m-christophe-donner_3878303_1819218.html
 (consulté le 27/07/2016)
- « Pour son Procès de Jean-Marie Le Pen, Mathieu Lindon a été condamné parce que les juges exigent que les romanciers apportent des preuves », *http://www.liberation.fr*, s. d.,
http://www.liberation.fr/tribune/1999/10/16/pour-son-proces-de-jean-marie-le-pen-mathieu-lindon-a-ete-condamne-parce-que-les-juges-exigent-que-l_286492 (consulté le 10/11/2014).
- « Prise d'Houellebecq », *http://www.liberation.fr*, s. d.,
http://www.liberation.fr/portrait/1999/08/14/prise-d-houellebecq_282212 (consulté le 26/01/2015).
- « Procès PPDA: sexe, roman... et tribunal (compte-rendu d'audience)- 9 juin 2011 - Bibliobs - L'Obs », s. d.,
<http://bibliobs.nouvelobs.com/actualites/20110608.OBS4789/procès-ppda-sexe-roman-et-tribunal-compte-rendu-d-audience.html> (consulté le 27/08/2015).
- « Quand Justine Lévy parle de sa rivale », *L'Obs*, s. d.,
<http://tempsreel.nouvelobs.com/medias/20071218.OBS0829/quand-justine-levy-parle-de-sa-rivale.html> (consulté le 03/03/2015).
- « Queen of shock fiction "pillaged private life" of lover's ex-partner - Telegraph », s. d.,
<http://www.telegraph.co.uk/news/worldnews/europe/france/10084882/Queen-of-shock-fiction-pillaged-private-life-of-lovers-ex-partner.html> (consulté le 04/07/2016).
- « Ry et Madame Bovary », s. d., <http://www.terresdecrivains.com/Ry-et-Madame-Bovary>
 (consulté le 13/10/2016).
- « Serge Doubrovsky : "Écrire sur soi, c'est écrire sur les autres" - Le Point », s. d.,
http://www.lepoint.fr/grands-entretiens/serge-doubrovsky-ecrire-sur-soi-c-est-ecrire-sur-les-autres-22-02-2011-1298292_326.php (consulté le 06/11/2014).
- « Syndicat national de l'édition – Judicialisation de l'édition », s. d.,
<http://www.sne.fr/enjeux/judicialisation-de-ledition/> (consulté le 17/09/2016).
- « Simenon Des passages de "Pedigree" avaient dû être retirés », *lesoir.be*, s. d.,
<http://www.lesoir.be/partners> (consulté le 27/07/2016).
- « 'The Help' lawsuit against Kathryn Stockett is dismissed », *Washington Post*, s. d.,
https://www.washingtonpost.com/blogs/celebrityology/post/the-help-lawsuit-against-kathryn-stockett-dismissed/2011/08/16/gIQAiCWqJJ_blog.html (consulté le 29/07/2016).

« Tué par son fils, Lionel Duroy réagit », s. d., http://archives.lesoir.be/-tue-par-son-fils-lionel-duroy-reagit_t-20110422-01D46P.html (consulté le 05/08/2016).

« Vingt ans après, la deuxième mort d'Ibrahim Ali », dans *Le Monde.fr*, 2015, http://www.lemonde.fr/m-actu/article/2015/02/13/la-deuxieme-mort-d-ibrahim-ali_4574118_4497186.html (consulté le 14/10/2015).

« Warren and Brandeis, "The Right to Privacy" », s. d., http://groups.csail.mit.edu/mac/classes/6.805/articles/privacy/Privacy_brand_warr2.htm l (consulté le 18/01/2016).

Décisions de jurisprudence

Cour européenne des droits de l'homme

CHDH, Müller et autres contre Suisse, 24 mai 1988, http://host.uniroma3.it/progetti/cedir/cedir/Giur_doc/Corte_Stras/Muller_Suisse1988.pdf.

CEDH, Pretty contre Royaume-Uni, 29 avril 2002, *JCP* 2003, II, 10062, note Clara Girault.

CEDH, K.A. et A.D. contre Belgique, 17 février 2005, *Revue trimestrielle de droit civil* 2005, 341, observations, Jean-Pierre Marguénaud.

CEDH, Société Plon contre France, 18 mai 2004, *Recueil Dalloz*, 2004, p.1838, note A Gued.

CEDH, Jäggi contre Suisse, 13 juillet 2006, *Revue trimestrielle de droit civil* 2006 727, obs. Jean-Pierre Marguénaud.

CEDH, Vereinigung Bildender Künstler contre Autriche, *AJDA* 2007. 902, chronique J.-F. Flauss.

CEDH, Tysiac contre Pologne, 20 mars 2007, *Recueil Dalloz*, 2007, p. 2648, note Hennion-Jacquet.

CEDH, Orban et associés contre France, 15 janvier 2009, CCE 2009, 49, observations Anne Lepage.

CEDH, Hachette Filipacchi Associés contre France, 23 juillet 2009, *Légipresse* 2009, II, p. 179, note Laure Marino.

CEDH, Akdas contre Turquie, 16 février 2010, *Recueil Dalloz*, 2010, p. 1051, note J.-P. Marguénaud et B. Dauchez.

CEDH, Almeida Leita Bento Fernandes contre Portugal, s. d., <http://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%7B%20fulltext%20%3A%5BPortugal%202015%5D%2C%20languageisocode%3A%5BFRE%5D%2C%20itemid%3A%5B001-152727%5D%7D%7D> (consulté le 29/07/2016).

Juridictions françaises

Conseil constitutionnel, décision 99-416 du 23 juillet 1999, *Journal Officiel*, 28 juillet 1999.

Cour d'appel d'Aix-en-Provence, 10 mai 2001, *Recueil Dalloz*, 2002, Sommaires, p. 2299, observations Anne Lepage.

- Cour d'appel de Paris, 15 janvier 1932, Recueil Dalloz, 1932, 2, p. 119.
- Cour d'appel de Paris, 24 avril 1936, Recueil Dalloz, 1936, p. 319.
- Cour d'appel de Paris, 3 novembre 1982, Recueil Dalloz, 1983, p. 248, observations R. Linton.
- Cour d'appel de Paris, 3 octobre 1986, Recueil Dalloz, 1987, Sommaires, p. 137, observations R. Linton et D. Amson.
- Cour d'appel de Paris, 19 juin 1987, JCP 1988, II, 20957, note Auvret.
- Cour d'appel de Paris, 5 novembre 1997, Recueil Dalloz, 1998, Sommaires, p. 281, observations Bernard Audit.
- Cour d'appel de Paris, 27 mai 1997, JCP 1997, II, 22844, note E. Derieux.
- Cour d'appel de Paris, 30 octobre 1998, Juris-Data, n. 023281.
- Cour d'appel de Paris, 6 novembre 2002, Recueil Dalloz, 2003, Sommaires, p. 1538, observations Ch. Caron.
- Cour d'appel de Paris, 21 octobre 2004, Communication Commerce électronique 2005, p. 48, observations Anne Lepage.
- Cour d'appel de Paris, 18 décembre 2008, Légipresse 2009, III, p. 83, note A. Tricoire.
- Cour d'appel de Toulouse, 22 juillet 2004, Communication Commerce électronique 2005, p. 74, observations Anne Lepage.
- Cour d'appel de Versailles, 27 janvier 2003, Légipresse 2003, I, p. 106.
- Cour de cassation, 1ère chambre civile, 8 janvier 1980, Bulletin civil, I, n. 18.
- Cour de cassation, 1ère chambre civile, 3 avril 1984, Bulletin civil, I, n. 125.
- Cour de cassation, 1ère chambre civile, 25 avril 1990, Légifrance no. 88-16612.
- Cour de cassation, 1ère chambre civile, 23 octobre 1990, Bulletin civil, I, n. 222.
- Cour de cassation, 1ère chambre civile, 20 novembre 1990, Bulletin civil, I, n. 256.
- Cour de cassation, 1ère chambre civile, 19 mars 1991, Recueil Dalloz, 1991, p. 568, observations D. Velardocchio.
- Cour de cassation, 1ère chambre civile, 30 juin 1992, Bulletin civil, I, no. 213.
- Cour de cassation, 1ère chambre civile, 10 octobre 1996, Bulletin civil, n. 356.
- Cour de cassation, 1ère chambre civile, 5 novembre 1996, Recueil Dalloz, 1997, 403, note Sylvaine Laulom.
- Cour de cassation, 1ère chambre civile, 14 décembre 1999, Bulletin civil, I, n. 345, Recueil Dalloz, 2000, p. 372, note Bernard Beignier.
- Cour de cassation, 1ère chambre civile, 20 décembre 2000, JCP 2001, II, 10488, conclusions Jerry Sainte-Rose.
- Cour de cassation, 1ère chambre civile, 3 avril 2002, Recueil Dalloz, 2002, p. 3164, note Christophe Bigot.
- Cour de cassation, 1ère chambre civile, 23 avril 2003, Recueil Dalloz, 2003, p. 1854, note Christophe Bigot.
- Cour de cassation, 1ère chambre civile, 9 juillet 2003, Légipresse 2003, I, p. 142, JCP 2003, II, 10139, note J. Ravanis, Recueil Dalloz 2004, Sommaires, p. 1633, observations Caron.

- Cour de cassation, 1ère chambre civile, 7 mars 2006, Recueil Dalloz, 2006, Sommaires, 2703, observations Laure Marino.
- Cour de cassation, 1ère chambre civile, 5 décembre 2006, Bulletin civil, I, n. 534.
- Cour de cassation, 1ère chambre civile, 31 mai 2007, Juris-Data, n. 06-13.008.
- Cour de cassation, 1ère chambre civile, 7 mars 2016, Legifrance.gouv.fr.
- Cour de cassation, 2ème chambre civile, 12 juillet 1966, Recueil Dalloz, 1967, 181, note J. Mimin.
- Cour de cassation, 2ème chambre civile, 19 février 2004, Bulletin civil, II, n. 72 ; Recueil Dalloz, 2004, observations C. Bigot.
- Cour de cassation, 2ème chambre civile, 3 juin 2004 Bulletin civil, II, n. 272.
- Cour de cassation, chambre criminelle, 19 mars 1956, no. 275.
- Cour de cassation, chambre criminelle, 10 juin 1959, no. 307.
- Cour de cassation, chambre criminelle, 13 janvier 1966, Bulletin criminel, n 14.
- Cour de cassation, chambre criminelle, 17 février 1981, Bulletin criminel, n. 64.
- Cour de cassation, chambre criminelle, 26 mai 1987, Bulletin criminel, n. 218.
- Cour de cassation, chambre criminelle, 25 juin 2002, Légifrance no. 02-80075.
- Cour de cassation, chambre criminelle, 16 septembre 2003, Bulletin criminel, n. 161.
- Cour de cassation, 2ème chambre civile, 20 novembre 2003, Bulletin civil, II, n. 354.
- Tribunal civil de la Seine, 10 mars 1897, Recueil Dalloz, 1897, 2, 135.
- Tribunal civil de la Seine, 28 juin 1928, Recueil hebdomadaire de jurisprudence 1928, 1, p. 457.
- Tribunal civil de la Seine 8 décembre 1938, Gazette du Palais 1939, p. 1.
- Tribunal correctionnel de la Seine, 20 novembre 1957, Gazette du Palais, 1958, 1, p. 94.
- Tribunal de grande instance de Nancy, 3 octobre 2006, JCP 2007, I, 156 observations Aurélie Courtinat.
- Tribunal de grande instance de Nanterre, 20 décembre 2000, Légipresse 2001, I, p. 30.
- Tribunal de grande instance de Nanterre, 27 février 2001, Légipresse 2001, I, p. 78.
- Tribunal de grande instance de Nanterre, 31 mai 2001, Communication Commerce électronique 2001. 83, observations Anne Lepage.
- Tribunal de grande instance de Nanterre, 15 octobre 2001, Légipresse 2002, I, p. 29.
- Tribunal de grande instance de Nanterre, 6 mai 2002, Légipresse 2002, I, p. 94.
- Tribunal de grande instance de Nanterre, 27 avril 2006, Légipresse 2006, I, p. 125.
- Tribunal de grande instance de Nanterre, 13 mars 2008, Légipresse 2008, I, p. 80.
- Tribunal de grande instance de Paris, 2 juin 1976, Recueil Dalloz, 1977, p. 364, note R. Lindon.
- Tribunal de grande instance de Paris, 23 octobre 1996, JCP 1997, II, 22844, note E. Derieux.
- Tribunal de grande instance de Paris, 18 novembre 1998, Recueil Dalloz, 1999, 462, note Didier Rebut.

Tribunal de grande instance de Paris, 17 septembre 2000, *Légipresse* 2007, III, p. 243, note Ch.-E. Renault.

Tribunal de grande instance de Paris, 3 décembre 2001, *Légipresse* 2002, I, p. 29.

Tribunal de grande instance de Paris, 4 avril 2003, non publié.

Tribunal de grande instance de Paris, 24 novembre 2003, *Légipresse* 2004, I, p. 23.

Tribunal de grande instance de Paris, 5 janvier 2005, *Légipresse* 2005, I, 53.

Tribunal de grande instance de Paris, 9 février 2005, *Légipresse* 2005, I, p. 54.

Tribunal de grande instance de Paris, 22 octobre 2007, *Légipresse* 2007, I, p. 179.

Tribunal de grande instance de Paris, 5 février 2008, *Revue trimestrielle de droit civil* 2008, p. 136, observations Jean Hauser.

Tribunal de grande instance de Paris, 15 décembre 2008, *Légipresse* 2009, I, p. 38.

Tribunal de grande instance de Versailles, 23 février 2005, *Légipresse* 2005, I, p. 110.

Tribunal de la Seine, 3 janvier 1934, *Gazette du Palais* 1934, p. 541.

Juridiction étrangère

Cour constitutionnelle allemande, 13 juin 2007, *Esra*, IIC, 2008.610, paragraphe 84.

ED. KARL MICHAËLSSON

- I. BRATTÖ, O., *Nuovi studi di antroponomia fiorentina. I nomi meno frequenti del Libro di Montaperti (An. MCCLX)*. 1955.
 II. *Liber Exstimationum (Il Libro degli Estimi)* (An. MCCLXIX), pubblicato per cura di OLOF BRATTÖ. 1956.
 III. BRATTÖ, O., *L'anthroponymie et la diplomatie*. 1956.
 IV. BRATTÖ, O., *Notes d'anthroponymie messine*. 1956.
 V. PROSCHWITZ, G. VON, *Introduction à l'étude du vocabulaire de Beaumarchais*. 1956. Épuisé. Réimpression : Slatkine Reprints. Genève, 1981.
 VI. BJERROME, G., *Le patois de Bagnes (Valais)*. 1957.

ED. KARL MICHAËLSSON – HANS NILSSON-EHLE

- VII. *Le livre de la taille de Paris l'an 1296*, publié par KARL MICHAËLSSON. 1958.
 VIII. SVENSON, L.-O., *Les parlers du Marais Vendéen*. Vol. I-II. 1959.

ED. HANS NILSSON-EHLE

- IX. *Le livre de la taille de Paris l'an 1297*, publié par KARL MICHAËLSSON. 1962.
 X. ALBANO LEONI, F., *Concordanze Belliane, con lista alfabetica, lista di frequenza, lista inversa e rimario*. Vol. I-III. 1970-1972.
 XI. *Les péages des foires de Chalon-sur-Saône*, publiés par SVEN ANDOLF. 1971.
 XII. HJORTH, A., *La partie cambrésienne du polyptyque dit « Terrier l'Évêque » de Cambrai*. Tome I : Le manuscrit et la langue. 1971.
 XIII. LINDVALL, L., *Sempres, lues, tost, viste et leurs synonymes*. 1971.
 XIV. ROSENGREN, P., *Presencia y ausencia de los pronombres personales sujetos en español moderno*. 1974. Épuisé.
 XV. PETROSELLI, F., *La vite. Il lessico del vignaiolo nelle parlate della Tuscia viterbese*. Vol. I. 1974.

ED. HANS NILSSON-EHLE – GUNNAR VON PROSCHWITZ

- XVI. *La partie cambrésienne du polyptyque dit « Terrier l'Évêque » de Cambrai*. Tome II : Le texte. Édition publiée avec introduction, principes d'édition, commentaires, planches et index complet des mots par ARNE HJORTH. 1978.

ED. GUNNAR VON PROSCHWITZ

- XVII. *Relation du Royaume de Suède par Monsieur de Sainte-Catherine (1606)*, publiée pour la première fois par SVEN ANDOLF. 1980.

XVIII. ERIKSSON, O., *L'attribut de localisation et les nexos locatifs en français moderne*. 1980.

XIX. HANSÉN, I., *Les adverbes prédicatifs français en -ment. Usage et emploi au XX^e siècle*. 1982.

XX. *Alexis Piron épistolier. Choix de ses lettres*. Texte établi, annoté et présenté par GUNNAR VON PROSCHWITZ. 1982.

XXI. PETROSELLI, F., *La vite. Il lessico del vignaiolo nelle parlate della Tuscia viterbese*. Vol. II : *Il ciclo culturale*. 1983.

XXII. *Tableaux de Paris et de la cour de France 1739-1742. Lettres inédites de Carl Gustaf, comte de Tessin*. Édition par GUNNAR VON PROSCHWITZ. 1983.

XXIII. FORESTI, C., *Análisis morfológico de veinte cuentos de magia de la tradición oral chilena*. 1985.

XXIV. AHLSTEDT, E., *La pudeur en crise. Un aspect de l'accueil d'À la recherche du temps perdu de Marcel Proust 1913-1930*. 1985.

XXV. ERIKSSON, O., *La suppléance verbale en français moderne*. 1985.

XXVI. *Correspondance littéraire secrète, 7 janvier–24 juin 1775*, publiée et annotée par TAWFIK MEKKI-BERRADA. Tome I : Texte. 1986.

XXVII. *Correspondance littéraire secrète, 7 janvier–24 juin 1775*, publiée et annotée par TAWFIK MEKKI-BERRADA. Tome II : Notes. 1986.

XXVIII. *Correspondance littéraire secrète, 29 juin–28 décembre 1776*, publiée et annotée par BARBRO OHLIN. Tome I : Texte. 1986.

XXIX. *Correspondance littéraire secrète, 29 juin–28 décembre 1776*, publiée et annotée par BARBRO OHLIN. Tome II : Notes. 1986.

XXX. GRIOLET, P., *Mots de Louisiane. Étude lexicale d'une Francophonie*. 1986.

XXXI. *Correspondance littéraire secrète, 1^{er} janvier–22 juin 1776*, publiée et annotée par BIRGITTA BERGLUND-NILSSON. Tome I : Texte. 1987.

XXXII. *Correspondance littéraire secrète, 1^{er} janvier–22 juin 1776*, publiée et annotée par BIRGITTA BERGLUND-NILSSON. Tome II : Notes. 1987.

XXXIII. *Le comte de Creutz; Lettres inédites de Paris 1766-1770*. Édition par MARIANNE MOLANDER. 1987.

XXXIV. *Un ambassadeur à la cour de France, le comte de Creutz; Lettres inédites à Gustave III 1779-1780*. Édition par GEORGES MARY. 1987.

XXXV. ARVIDSSON, K.-A., *Henry Poulaille et la littérature prolétarienne française des années 1930*. 1988.

XXXVI. ENKVIST, I., *Las técnicas narrativas de Vargas Llosa*. 1987.

XXXVII. HJORTBERG, M., *Correspondance littéraire secrète, 1775-1793. Une présentation*. 1987.

ED. LARS LINDVALL

XXXVIII. ERIKSSON, O., *Coordination et subordination dans quelques séquences narratives du français actuel*. 1989.

XXXIX. BAUHR, G., *El futuro en -rê e ir a + infinitivo en español peninsular moderno*. 1989.

XL. NILSSON-EHLE, H. (1910-1983), *Varia Romanica*. Eds. Lars Lindvall & Olof Eriksson. 1991.

XLI. MELKERSSON, A., *L'itération lexicale. Étude sur l'usage d'une figure stylistique dans onze romans français des XII^e et XIII^e siècles*. 1992.

- XLII. ERIKSSON, O., *La phrase française. Essai d'un inventaire de ses constituants syntaxiques*. 1993.
 XLIII. AHLSTEDT, E., *André Gide et le débat sur l'homosexualité de L'Immoraliste (1902) à Si le grain ne meurt (1926)*. 1994.

ED. KEN BENSON – LARS LINDVALL

- XLIV. LÖFQUIST, E., *La novela histórica chilena dentro del marco de la novelística chilena 1843-1879*. 1995.
 XLV. KYLANDER, B.-M., *Le vocabulaire de Molière dans les comédies en alexandrins*. 1995.
 XLVI. ELGENIUS, B., *Studio sull'uso delle congiunzioni concessive nell'italiano del periodo 1200-1600*. 2000.
 XLVII. KARLSSON, B.-M., *Sagesse divine et folie humaine. Étude sur les structures antithétiques dans l'Heptaméron de Marguerite de Navarre (1492-1549)*. 2001.
 XLVIII. GUNNESSON, A.-M., *Les écrivains flamands et le champ littéraire en Belgique francophone*. 2001.

ED. KEN BENSON – CHRISTINA HELDNER

- XLIX. CASTRO, A., *El encuentro imposible. La conformación del fantástico ambiguo en la narrativa breve argentina (1862-1910)*. 2002.
 L. AHLSTEDT, E., *Le « cycle du Barrage » dans l'œuvre de Marguerite Duras*. 2003.
 LI. VAJTA, K., *« Nous n'avons plus de langue pour nos fêtes de famille ». Le changement de langue dans une famille alsacienne*. 2004.
 LII. ALVSTAD, C., *La traducción como mediación editorial: Un estudio de 150 libros para niños y jóvenes publicados en Argentina durante 1997*. 2005.
 LIII. URRUTIA, A., *Hacia una lectura ideológica del Canta sola a Lisi, de Francisco de Quevedo*. 2005.
 LIV. LAGERWALL, S., *Quand les mots font image. Une lecture iconotextuelle de La Modification de Michel Butor*. 2007.
 LV. FLORES OHLSON, L., *“Soy el brother de dos lenguas...” El cambio de código en la música popular contemporánea de los hispanos en los Estados Unidos*. 2008.
 LVI. JÄRLEHED, J., *Euskaraz. Lengua e identidad en los textos multimodales de promoción del euskara, 1970-2001*. 2008.
 LVII. STRÖMBERG, M., *“E con agonía de lo saber apresuraban su camino”. La evolución semántica de la palabra agonía*. 2008.
 LVIII. ARONSSON, M., *La thématique de l'eau dans l'œuvre de Marguerite Duras*. 2008.
 LIX. *Marguerite Duras et la pensée contemporaine. Actes du colloque “Marguerite Duras et la pensée contemporaine”*, Université de Göteborg, 10-12 mai, 2007, publiés par AHLSTEDT, E. & BOUTHORS-PAILLART, C. 2008.
 LX. KORTTEINEN, P., *Les verbes de position suédois stå, sitta, ligga et leurs équivalents français. Étude contrastive*. 2008.
 LXI. MILLAND, A., *En todo caso, en cualquier caso, de todos modos, de todas maneras, de todas formas. Un estudio de las características y funciones de estas locuciones en el español contemporáneo*. 2008.
 LXII. RAMNÄS, M., *Étude contrastive du verbe suédois få dans un corpus parallèle suédois-français*. 2008.

- LXIII. BORZEE SJÖBERG, N., *Le « roman de Némée » dans les Lettres athéniennes de Claude Crébillon*. 2008.
 LXIV. AHLSTEDT, E. & SÖHRMAN, I. (éds.), *Paroles sur la langue. Études linguistiques et littéraires. Mélanges offerts au Professeur Christina Heldner à l'occasion de son départ à la retraite*. 2009.

ED. KEN BENSON – EVA AHLSTEDT – INGMAR SÖHRMAN

- LXV. BOUAISSI, Z., *Femmes aux frontières de l'interdit. Étude des premiers romans d'Assia Djebar (1957-1968)*. 2009.
 LXVI. WESTERHOLM, D., *Las funciones del pasado en los sistemas verbales del español y del ruso*. 2010.
 LXVII. AHLSTEDT, E. & KARLSSON, B.-M. (red), *Den trettiåriga pakten. Skönlitterära texter i gränslandet mellan självbiografi och fiktion*. 2011.
 LXVIII. PINO RODRÍGUEZ, A., *El uso de combinaciones de palabras con que en un corpus de aprendices suecos de español como lengua extranjera*. 2012.
 LXIX. AHLSTEDT, E., BENSON, K., BLADH, E., SÖHRMAN, I. & ÅKERSTRÖM, U. (eds.), *Actes du XVIIIe congrès des romanistes scandinaves / Actas del XVIII congreso de romanistas escandinavos* [Elektronisk resurs]. 2012.

ED. INGMAR SÖHRMAN

- LXX. SÖRMAN, R., *Le temps fait tout à l'affaire, Conscience de mort et stratégie de vie chez Molière*. 2014.
 LXXI. SÖHRMAN, I & VAJTA, K. (eds.), *La langue dans la littérature, la littérature dans la langue*. 2014
 LXXII. ANDERSSON, P., *Actitudes hacia la variedad caló y sus hablantes. Un estudio sociolingüístico de las opiniones de adolescentes andaluces*. 2016.
 LXXIII. LARSSON, C., *La árbitra, la fiscal y la gerenta ¿por qué tan inusuales? Un nuevo modelo explicativo del nombramiento de las mujeres profesionales españolas*. 2022
 LXXIV. HAUSSON-TRESCH, N., *Liberté de création littéraire ou violation de la vie privée ? Aspects littéraires et juridiques* 2022
 LXXV. RÖMBORN, A. & BLADH, E. (red.), *Romanistiken i Sverige. Tradition och förnyelse*. 2020

ACTA UNIVERSITATIS
 GOTHOBURGENSIS
 Box 222, SE-405 30, Göteborg

Cette thèse explore le conflit qui oppose d'une part, le droit de chacun de protéger sa vie privée et sa réputation, de l'autre, le droit d'un artiste de créer librement. Le fait de décrire des personnes réelles dans des œuvres littéraires n'est pas un phénomène récent, mais il se rencontre plus que jamais dans la littérature moderne, tout comme il existe, depuis peu, une plus grande propension à traduire les romanciers en justice. L'objectif de cette thèse est d'analyser les œuvres incriminées ainsi que les règles de droit et les décisions de jurisprudence actuelles, mais surtout de proposer de nouvelles règles, inspirées notamment des théories littéraires et linguistiques, qui permettraient de mieux équilibrer des droits opposés. Cela est d'autant plus important que la France a récemment adopté une loi reconnaissant la spécificité de la liberté artistique par rapport à la liberté d'expression, sans toutefois en préciser ni les contours, ni les modalités d'application. En prenant en compte les procédés d'écriture, et donc la manière dont une éventuelle violation de la vie privée se produit, les tribunaux pourraient rendre des décisions plus justes et plus facilement acceptées, ou du moins plus conformes à la règle de proportionnalité indispensable dans toute démocratie.



Nathalie Hauksson-Tresch L'auteur est maître de conférences en littérature et linguistique françaises. Elle est titulaire d'un doctorat en droit privé de l'Université Robert Schuman de Strasbourg, et d'un doctorat en langues romanes de l'Université de Göteborg